

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE CAMPINAS
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS
FACULDADE DE DIREITO**

THIAGO DE SOUZA PINTO

EVOLUÇÃO DO PENSAMENTO CRIMINOLÓGICO

CAMPINAS

2020

THIAGO DE SOUZA PINTO

EVOLUÇÃO DO PENSAMENTO CRIMINOLÓGICO

Trabalho de conclusão de curso, apresentado como requisito parcial para a obtenção do Título de Bacharel em Direito, do Centro de Ciências Humanas e Sociais Aplicadas, da Pontifícia Universidade Católica de Campinas.

Orientador: Prof. Me. Arlei da Costa

CAMPINAS

2020

THIAGO DE SOUZA PINTO

EVOLUÇÃO DO PENSAMENTO CRIMINOLÓGICO

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação apresentado à Pontifícia Universidade Católica de Campinas como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^o.Me. João Luis Mousinho dos Santos Monteiro Violante

Prof.^o. Me. Arlei da Costa.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais que foram fundamentais na minha trajetória, nunca mediram esforços para que eu conseguisse realizar esse sonho. Agradeço especialmente minha mãe, exemplo de força e determinação, me ensinou que a paciência é uma virtude e tudo acontece no momento certo, o apoio e a força que ela transmite, vem me guiando desde o momento que comecei a andar e assim continua até hoje, nunca soltou a minha mão sendo o equilíbrio da minha jornada, obrigado por tudo mãe, que Yemanjá e Xango permita sua presença por muitos anos em minha vida.

Adriano Galvão, irmão que a vida me deu, vem me orientando desde o grupo de estudos “Profª Maria Garcia” em 2010, na qual me trouxe possibilidades e me mostrou que existe um mundo além do que nos foi posto. Agradeço a você por toda mudança que me proporcionou, Obrigado por me fazer sentir em casa nesse mundo jurídico e nas lutas contra as desigualdades sociais, como você sempre fala pra mim “tamo junto irmão, temos a mesma origem proletária, vamos pra cima”, é isso Dri, vamos pra cima, mais uma etapa que se inicia nessa luta incessante.

Daiane Prado minha companheira de vida, agradeço por dividir o peso comigo e ceder o tempo que tínhamos para ficarmos juntos, para que eu me isolasse nos livros. Já se passaram 2 anos, mas as mudanças foram de uma vida, muito obrigado por acreditar em mim e mostrar o amor que entende, que compreende e que não espera nada em troca.

Agradeço a minha irmã Kelyn, por ser o maior exemplo de atitude e foco no resultado, além do mais é como uma mãe pra mim, sempre me tratou com muito amor, com muito carinho, obrigado por acreditar em mim, por confiar, por dividir esse coração imenso comigo. Agradeço ao Marquinhos por todo apoio que me deu, e por me mostrar que ser bom para as pessoas sem esperar nada em troca é o caminho mais leve a se seguir, te admiro bastante. Agradeço aos meus sobrinhos Nando e Murilo, vocês me mostraram que o céu é o limite e que tudo é possível, agradeço por fazerem parte da minha vida.

Agradeço a minha família, em especial a Gabi, tio Zé Carlos, Felipe, Mayara, André e Rosana, sempre me deram apoio e a cada conversa se tornava combustível, diziam que “logo vai passar”, pois é, passou, e foi muito rápido, obrigado por tudo.

Falando em família, quero agradecer aos meus tios Luciano e Sula, aos quais me ensinaram que nada está perdido e quando se tem amor tudo é possível. E por falar em amor, não posso deixar de agradecer a minha tia Isabel, uma pessoa que sempre me quis bem, e que

sem dúvida a tenho como uma mãe, obrigado pelo amor, pela proteção e todos os cuidados que teve por mim. Além disso, é o meu maior exemplo em empatia, trata todas as pessoas, como pessoas e da mesma forma, não se importando se essa pessoa mora na rua, usa drogas ou que tenha outros problemas, sempre tem um lugar na mesa e as panelas abertas pra todos.

Agradeço as periferias da zona norte, nas quais me mostraram que com pouco se faz muito, e que sabem serem felizes de verdade, apesar das adversidades. E que a união é herança mais genuína que se tem dentro da comunidade, na qual a dificuldade de um se torna a dificuldade de todos e assim os problemas são resolvidos, e assim a favela vive. Pertencer a esse mundo é mais que uma lição de vida é uma dádiva e sou muito grato por tudo e por todos, pois eu sou porque somos todos nós.

Agradeço aos amigos que fiz em/e por causa da PUC-CAMPINAS, todos foram muito especiais e marcantes durante esse período, em especial ao grupo Dollynho da resenha, foram 5 anos inesquecíveis, com muitas histórias, trabalhos e risadas, obrigado por tudo.

Meus agradecimentos e homenagens ao senhor Professor Arlei da Costa, pelas reuniões, orientação excepcional e pelas aulas inesquecíveis, obrigado por compartilhar seus conhecimentos.

Por fim, agradeço a Pontifícia Universidade Católica de Campinas, pela experiência e oportunidade em desfrutar do melhor que a faculdade proporciona, agradeço aos professores, Pedro Santucci, Fabricio Peloia, Marrey e Fernanda Ifanger, sem dúvida as memórias vão me acompanhar por toda vida, e foi um privilégio tudo que vocês me proporcionaram, obrigado por tudo Pontifícia.

*“Eu falei que era uma questão de tempo
E tudo ia mudar, e eu lutei
Vários me disseram que eu nunca ia chegar, duvidei
Lembra da ladeira, meu?
Toda Sexta-feira meu melhor amigo é Deus e o segundo melhor sou eu
Eu tanto quis, tanto fiz, tanto fui feliz [...]
Prosperarei com o suor do meu trabalho
Me guardei, lutei sem buscar atalho
E sem pisar em ninguém
Sem roubar também, então sei
Que hoje o meu nome é Foda e meu sobrenome é Pra Caralho.”
(Projota, Muleque de vila)*

RESUMO

O presente trabalho busca analisar a evolução do pensamento criminológico, de modo a esclarecer a aplicação seletiva do Direito Penal diante dos grupos contra cultural, etiquetados equivocadamente pelas agências formais e informais do controle social e pela sociedade convencional como manifestação delinvente. Para tanto se faz necessário o estudo desde o período positivista até o nascimento da teoria crítica. Diante do qual é indispensável uma investigação sobre o modus operandi e expor quando confrontados podem importar opressões e criminalizações a favor dos interesses da classe dominante. Assim sendo, a evolução do pensamento criminológico esclarece como o avanço favoreceu o poder punitivo, tendo êxito em manter o controle social e a ordem através das normas penais, aos quais deveriam ser independentes e só ser aplicada em casos de extrema necessidade. Entretanto, o Direito Penal é usado como legitimador das ações da classe dominante e controlador da felicidade do pobre. Assim, o distanciamento entre o Direito Penal e a Criminologia favoreceu a dominação dos interesses de poucos sobre o direito de muitos, já que o Dogma penal se mantém estático e inerte, não acompanhando as evoluções sociais, mantendo-se sua aplicação ainda nos moldes do século XIX, legitimando as desigualdades sociais, o racismo e todas as imposições consideradas injustas.

Palavras-chave: Criminologia. Direito Penal. Escola do Conflito. Escola do Consenso. Controle Social.

ABSTRACT

The present work seeks to analyse the evolution of criminological thought, to clarify the selective application of criminal law before groups against culture, mistakenly labelled by formal and formal agencies of social control and conventional society as a delinquent manifestation. For this, it is necessary to study from the positivist period to the birth of a critical theory. Because of which it is indispensable an investigation into the modus operandi and expose when confronted can import oppressions and criminalization in favour of the interests of the ruling class. Thus, the evolution of criminological thought clarifies how the advance favoured punitive power, succeeding in maintaining social control and order through criminal norms, to which they should be independent and only applied in cases of extreme need. However, criminal law is used as a legitimizer of the actions of the ruling class and the controller of the happiness of the poor. Thus, the distance between Criminal Law and Criminology favoured the domination of the interests of the few over the right of many, since the criminal Dogma remains static and inert, not following social developments, maintaining its application still in the mould of the nineteenth century, legitimizing social inequalities, racism and all impositions considered unfair.

Keywords: Criminology. Criminal Law. School of Conflict. School of Consensus. Social Control

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 CRIMINOLOGIA	15
1.1 Conceito	15
1.2 Objeto da Criminologia	18
1.2.1 O delito	21
1.2.2 O Criminoso	24
1.2.3 A vítima.....	27
1.2.4 Controle social do delito	31
1.3 Método da Criminologia.....	37
2 ESCOLAS DO CONSENSO	42
2.1 Escola De Chicago	45
2.2 Teoria da Associação Diferencial	50
2.3 Teoria da Anomia	58
2.4 Teoria da subcultura delinquente	67
3 ESCOLAS DO CONFLITO	77
3.1 Labelling Approach	79
3.2 Teoria Crítica	88
CONCLUSÃO.....	104
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	108

INTRODUÇÃO

O pensamento criminológico no continente europeu e na América latina, foi consolidado através das relações íntimas com o saber jurídico penal. Essa relação limitou as investigações criminológicas, como também colocou a “Criminologia” em posição acessória, auxiliar e satélite do Direito Penal — dogmático e normativo — no qual, se utilizou de maneira perigosa o estudo empírico dessa ciência criminal para legitimar o poder punitivo.

É imperativo repensar e refletir sobre o pensamento jurídico Penal, e para isso é necessário entender a relação do Direito Penal e a Criminologia. “*O crime na perspectiva histórica é “tão antigo como o homem, que, desde sempre, fascina e preocupa a humanidade. Por isso, sempre existiram experiências culturais e uma imagem ou representação de cada civilização em relação ao crime e ao delinquente”*¹. Contudo, só no final do século XIX, com a substituição dos senhores feudais por burgueses modernos, surge a criminologia como ciência explicativa do crime, após a publicação de *L’ Uomo delinquente*², de Lombroso.

Assim sendo é importante ressaltar que a criminologia se consolidou como ciência nesse período, mas ela sempre acompanhou o direito penal, Zaffaroni afirma que “*A criminologia e o direito penal são amantes que brigam até a violência e se excitam na peleja, terminando entrelaçados.*”³. Posto isso, o poder punitivo tem sua origem no império romano, Roma foi a primeira sociedade a se verticalizar, contando a punição cruel, após a formação de seu exército, tem o objetivo de conquistar a Europa, e com sua estrutura colonizadora consegue o domínio de quase todo continente. Ou seja, possuía uma estrutura “*hierarquizada, em forma de exército. Essa estrutura, montada mediante o poder punitivo, é a necessária para a empresa de conquista e colonização.*”⁴

O poder verticalizado do império romano, se torna insustentável e cai diante das civilizações horizontais. Sendo esse o maior exemplo da fragilidade de governar sobre a égide do

¹ MOLINA, Antonio García-Pablos de. **O que é criminologia?** São Paulo:Revista dos Tribunais, 2013, p. 65.

² LOMBROSO, Cesare. **O Homem Delinquente**. São Paulo: Ícone, 2007, p.15

³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 37

⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.21.

poder punitivo. Posto isso, o poder punitivo desaparece por um período, ressurgindo na idade média.

*“Ele renasceu apenas nos séculos XII e XIII, dando lugar, nos séculos posteriores, à formação de Estados nacionais fortemente verticalizados que empreenderam, imediatamente, a colonização de todo planeta”*⁵. O poder punitivo se restabelece nesse período, pois os soberanos começaram a se declarar vítimas, e diante disso as leis romanas foram restabelecidas, em especial as mais autoritárias. Então, a ciência penal tem como base os dois últimos livros do império romano conhecidos como “Digesto Justiniano”, para Zaffaroni são teorias funestas.⁶

Nesse período descobre-se a filosofia grega e desenvolve-se o Direito Penal conhecido como culpabilidade, um pensamento da reprovação na medida do dano cometido (Zaffaroni). Diante disso, o papa com interesse em manter seu poder, que estava sendo descentralizado, pela existência de grupos interessados em se comunicar com Deus sem antes passar por ele.⁷

Os grupos tidos como perigosos pelo papa, fazem surgir a inquisição, uma importante observação, era que os inquisidores eram policiais, esses agentes tem uma função importante para a centralização do poder para igreja (ZAFFARONI, 2012).

O inimigo criado pela igreja, era satã, ao qual sempre tentou se comunicar e influenciar nas relações humanas, posto isso surge o processo de inferiorização da mulher, já que são elas as responsáveis pelo contato com o esse ser místico, desse modo ficaram conhecidas como bruxas ou feiticeiras⁸.

Os primeiros criminólogos são os demonólogos responsáveis pelo estudo da origem do mal⁹, sendo assim a inferioridade biológica surge com eles, publicando posteriormente o

⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 42.

⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 43 e 44.

⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 44.

⁸ ZORDAN, Paola Basso Menna Barreto Gomes. **Bruxas: figuras de poder**. Rev. Estud. Fem. Florianópolis, v. 13, n.2, p.331-341, Aug.2005.

⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.47.

manual da inquisição o *malleus maleficarum*¹⁰, o martelo das feiticeiras. Ao qual é conhecido, como manual de práticas de tortura contra as mulheres.

Diante de todo o exposto, o Estado legitima os abusos do poder punitivo em prol do combate ao inimigo comum, com objetivo em tutelar o poder estatal ou privado. Dito isso, a biologia da inferioridade retoma, no final do século XIX, através da criminologia positivista da escola italiana, tendo como principais precursores desse pensamento, “Lombroso, Ferri e Garofalo”¹¹.

O renascimento da velha criminologia biológica posta pelos demonólogos, renasce junto, com a revolução industrial no final do século XVIII e início do XIX, com a mesma necessidade de centralizar o poder e justificar a origem do mal. Com o fim do feudalismo houve na Europa o fenômeno do urbanismo, concentração da população pobre nas cidades. As cidades com sua nova formação, não tinha mais capacidade para empregar todas as pessoas que estavam migrando.

A nova realidade da sociedade naquele momento foi a polarização, de um lado a concentração de riqueza e de outro o aumento proporcional da miséria. Diante desse contexto social, surge o utilitarismo penal com o nascimento da prisão¹². Segundo Shecaira o “surgimento da prisão enquanto pena explica-se menos pela existência de um propósito humanitário e idealista de reabilitação do delinquente, e mais pela necessidade emergente de se ter um instrumento disciplinador da mão de obra, tão necessária nos primórdios do regime capitalista.”¹³

¹⁰ Escrito pelos inquisidores Heinrich Kramer e James Sprenger, foi incansavelmente consultado nos tribunais eclesiásticos dos séculos precedentes nos processos de bruxaria (SPRENGER e KRAMER, 1991).

¹¹ LOMBROSO, FERRI e GARÓFALO (estes dois últimos discípulos do primeiro), entendiam que os delinquentes, “pelas suas anomalias orgânicas e psíquicas, hereditárias e adquiridas, constituem uma classe especial, uma variedade da espécie humana”.

¹² FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

¹³ SÁ, Alvino Augusto de; TANGERINO, Davi de Paiva Costa; SHECAIRA, Sérgio Salomão.. **CRIMINOLOGIA NO BRASIL: história e aplicações clínicas e sociológicas**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

Os principais argumentos sobre a “pena útil”, vem de Beccaria e Bentham, Segundo Foucault

não devemos esquecer que a prisão, figura concentrada e austera de todas as disciplinas, não é um elemento endógeno no sistema definido entre os séculos XVIII e XIX. O tema de uma sociedade punitiva e de uma semiotécnica geral de punição que sustentou os códigos “ideológicos” – beccarianos ou benthamianos – não fazia apelo ao uso universal da prisão¹⁴.

O iluminismo se nutre dessas duas ideias opostas, que é o empirismo e o idealismo, legitimando o direito o de punir, fazendo assim extrapolar os limites penais, chegando à filosofia, após atingir a moral social o utilitarismo renova o pensamento egoísta e individual. Bentham defende proporcionar felicidade ao maior número de pessoas.¹⁵

Diante disso surge o utilitarismo reformista de Ferrajoli, dividindo o clássico no meio e tendo duas funções, I–Levar o máximo de bem-estar para quem não comete crime., II-promover o mínimo mal-estar para quem comete crime.¹⁶ O mínimo mal-estar necessário de Ferrajoli, não abriu mão do núcleo, que é a “pena útil”, e se tornou a responsável por delinear novos pensamentos sobre a utilidade dos sistemas penais, com a serventia das prisões. Após essa teoria a norma penal passa a ter uma utilidade humanitária, criando assim novas modalidades de castigo.

Nesse sentido, o utilitarismo é orientado pelo positivismo e pela análise liberal, políticas que legitimaram genocídios, que prevê a neutralização do agente.¹⁷ Passando a tutelar a felicidade da população e descriminalizar o comportamento dominante.

A crise do utilitarismo surge com a criminologia crítica, através do minimalismo penal e o abolicionismo. Alessandro Baratta com sua fundamentação minimalista fornece a possibilidade de diálogo entre o saber criminológico e o Direito Penal. Com viés Marxista, o

¹⁴ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p.249.

¹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.56.

¹⁶ DEVOS, Bryan Alves; VERAS NETO, Francisco Quintanilha. **Trajatória e mutações do utilitarismo jurídico-penal: um ensaio de história das ideias**. Rev. direito GV, São Paulo.

¹⁷ DEVOS, Bryan Alves; VERAS NETO, Francisco Quintanilha. **Trajatória e mutações do utilitarismo jurídico-penal: um ensaio de história das ideias**. Rev. direito GV, São Paulo.

autor fundamenta que a criminalização está ligada a luta de classes, onde o direito penal defende os interesses da classe dominante criminalizando e reprimindo o proletariado..¹⁸ A proposta da teoria mínima da pena, é uma absolvição do comportamento do operário, e a criminalização dos crimes cometidos pela classe dominante (crime de colarinho branco), sopesando a proporção do dano causado por esses delitos.

¹⁸ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

1 CRIMINOLOGIA

1.1 Conceito

A criminologia é uma junção de assuntos abordados, na qual estão ligados por sua temática, tal qual são o controle formal e informal da sociedade perante o comportamento divergente, a atenção ou assistência que é dada à vítima que foi lesada pelo crime, o autor do ato desviante as influências que o impulsionaram a cometer o desvio, e o objeto do delito.. A área Médica, identificou um campo fértil analisando somente o criminoso, a fim de descobrir uma patologia comum em seu comportamento, sendo assim o método de pesquisa se tornou limitado, mas importante para uma visão expansiva do crime dentro das ciências sociais.

Conceituar a criminologia é complexo, pois, existem diversas vertentes dentro da própria ciência criminológica, defini-la por uma visão positivista italiana de Lombroso, é totalmente diferente da definição Clássica de Beccaria.¹⁹ Há uma grande discussão no meio acadêmico a respeito da autonomia da criminologia como ciência, já que as diferentes metodologias de estudo impedem que ela seja objetiva, e se defina um manual exato.

Mesmo o estudo do crime e do criminoso sendo matéria de pesquisa da criminologia, também o é para o direito penal e para política criminal, mas se diferem no objeto e na metodologia. Para, Shecaira, as faculdades de direito do Brasil, tem uma grande deficiência no estudo criminológico, por não integrar na grade curricular do curso, assim sendo os alunos recorrem aos professores de direito penal, e por vezes acabam não sendo atendidos, *“uma vez que a criminologia, além de requerer consideráveis esforços, exige profundos conhecimentos psicológicos e sociológicos, por ser uma disciplina que trabalha com métodos diferentes daqueles normalmente utilizados na esfera jurídico-penal.”*²⁰

¹⁹ BECCARIA, Cesare. Foi um jurista, filósofo, economista e literato italiano. Criticou o sistema jurídico-penal de sua época, defendendo a igualdade, perante a lei, dos criminosos praticantes do mesmo delito. Foi admirado por Voltaire, Diderot e Hume – entre outros- e influenciou a reformulação da legislação então vigente.

²⁰ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.39.

Segundo Molina:

A criminologia é uma ciência. Fornece informação válida confiável e contrastada sobre o problema criminal, informação obtida graças a um método (empírico) que se baseia na análise e observação da realidade. Não se trata, pois, de uma arte, ou de uma práxis. Mas de uma genuína ciência.²¹

No meio acadêmico, existe uma discussão entre autores sobre a diferença de conceito e definição, ao qual conceito seria uma visão geral da criminologia, e definição seria revelar com exatidão o que a coisa é. Nesse sentido a criminologia estabelece relação com o Direito Penal e a Política Criminal, embora o objeto dos dois seja o delito e o delinquente, a perspectiva e a metodologia são diferentes. A diferença é que o Direito Penal é uma ciência do dever ser, enquanto a criminologia é uma ciência do ser.

Alguns doutrinadores negam que a criminologia seja uma ciência, alegando a incapacidade de formular um método único e universal. Segundo esses autores a criminologia seria um corpo de estudos, uma ciência de informações e conhecimentos. Embora essa opinião seja baseada nas ciências naturais e exatas. Comparando com as definições e conceitos dessas duas ciências, aos quais são ciências duras, a criminologia apresenta certa dose de inexatidão, justamente por sua ramificação de metodologias de pesquisas, mas isso se dá, pelas constantes mudanças sociais e o método de pesquisa ser empírico.

A não neutralidade das ciências humanas na qual a criminologia faz parte se dá através do pensamento crítico, diferente da teoria positivista ao qual esta inserida a neutralidade das ciências, já que o sujeito aceita a realidade como ela é, objetiva e neutra, não analisando e nem observando o que acontece em sua volta. O pensamento crítico, o sujeito é observador e busca alternativas para mudar a realidade que está posta.

²¹ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.15.

Segundo Shecaira,

a criminologia comporta duas visões distintas: Ela se apresenta como saber, mas não deixa de consubstanciar em uma práxis. Como saber, terá um objeto próprio que será analisado na sequência e que contempla diferentes áreas do conhecimento. Como práxis constitui o mais efetivo instrumento de crítica ao mito da neutralidade ideológica do Direito Penal bem como autoriza a deslegitimação da pena de prisão como instrumento principal de controle social das sociedades periféricas.²²

Para Molina “*A criminologia guarda relação estreita com outras disciplinas empíricas, como a Biologia e Ciências afins, a Psicologia, a Psiquiatria, a Sociologia, a Etologia etc*”²³. A importância da relação com outras áreas, é necessária para que existam instituições com interesse na violência, na prisão, na pena, etc. Ganhando assim mais visibilidade e aumentando os debates sobre essa matéria, razão para o surgimento de diversos institutos relacionado às ciências criminais. Diante disso, as interligações das áreas das ciências humanas, são importantes para uma atividade interdisciplinar, possibilitando a união da teoria com a prática.

O objeto do Direito Penal é definido pela norma legal, ou seja, aquilo que incide uma obrigação de fazer ou não fazer, sua função é a interpretação e a aplicação da lei, isso acontece para delimitar o delito e suas consequências, portanto, se trata de um dogma penal. A criminologia, no entanto, usa métodos empíricos para analisar o delito além dos dados apresentados, procurando entender as razões que levaram a pessoa acusada a cometer o crime, assim sendo, analisa as características de cada caso, não banalizando as leis penais. Apesar de o estudo das escolas serem os mesmos, a Criminologia veio para enfrentar o Direito Penal. Pois, um Dogma penal que se distancia de uma análise empírica, vira as costas para a realidade.

²² SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p 42

²³ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.16.

1.2 Objeto da Criminologia

Diante das considerações expostas à cima, importante falarmos sobre o objeto de pesquisa da criminologia, o centro de toda investigação acontece com o estudo do Delinquente, do delito, da vítima e do controle social.

A criminologia enquanto ciência empírica, procura entender e conhecer a realidade, para poder esclarecer a conduta desviante. Enquanto o Direito Penal em seu dogma, se interessa em disciplinar o que deve ser, o que fazer, e se não fizer mostra como punir, virando as costas para realidade, com seu viés punitivo.

A criminologia com uma visão crítica ao direito penal, se aproxima do delinquente procurando entender as circunstâncias que o levaram a cometer o desvio, para assim conseguir uma mudança através da transformação, uma não neutralidade, tentando transformar a realidade que está posta. Para o Direito penal seu interesse no crime e na criminalidade é a delimitação, a fragmentação e aplicação das normas no meio social, não se interessando em recuperação, tendo como objetivo a execução da norma no caso concreto, seu viés dogmático impede que seja flexível. Segundo Shecaira “*O direito penal tem natureza formal e normatiza. Ele isola um fragmento parcial da realidade, com critérios axiológicos, e a intervenção estatal tem por imperativo o princípio da legalidade.*”²⁴

Os objetos de estudo da criminologia têm como função “*explicar e prevenir o crime, intervir na pessoa do infrator e da vítima e avaliar os diferentes modelos de resposta ao crime*”²⁵. Informando a sociedade, para que a mesma consiga compreender o problema e intervir de modo eficaz e positivo na pessoa estigmatizada como delinquente, ou seja, estudar os objetos para obter um conhecimento nuclear do crime, através de uma perspectiva da realidade social, possibilitando assim a execução da teoria criminológica, propiciando mudanças positivas para a comunidade local e para o indivíduo.

A criminologia não se prende apenas a teoria, inventariando um banco de informações teóricas e espera a mudança acontecer naturalmente. Ela colhe as investigações necessárias, e

²⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.45

²⁵ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.15

com dinamismo propõe transformações preventivas no fenômeno criminal. Nesse sentido a criminologia se assemelha ao Direito Penal, no que diz respeito a prevenção, entretanto, o direito penal previne através da pena, não se importando com fatores externos, aos quais poderiam ter relevância. Desse modo as normas positivas a 'priori' tem como função o rigor e a severidade, valorizando a execução das leis penais, tendo como objeto, o delito e o delinquente, ignorando o resto.

A Criminologia tem uma visão ampla porquanto ela se preocupa em estudar o delito, o delinquente, a vítima e o controle social. Diante da discussão a respeito do Direito Penal e da criminologia, outro pilar importante das ciências criminais é a política criminal. Entende-se que ela é uma ponte da criminologia e o direito penal, ao qual a função da criminologia é fazer uma investigação empírica e assim passar para a política criminal, para que seja realizada uma mudança normativa. A política criminal é uma estratégia do poder público para que se possa tomar decisões, através do estudo criminológico.

Para Shecaira:

A política criminal, pois, não pode ser considerada uma ciência igual à criminologia e ao direito penal. É uma disciplina que não tem um método próprio e que está disseminada pelos diversos poderes da união, bem como pelas diferentes esferas do próprio Estado²⁶.

Isto é, quando em determinado local da cidade, está acontecendo diversos roubos, aos quais as pessoas não conseguem mais transitar com segurança, a Prefeitura instala uma base da polícia nesse ponto, para prevenir os frequentes delitos, ela está perpetrando uma política criminal preventiva. Ou seja, a utilização da política criminal serve para mostrar que não deve utilizar do poder punitivo e a prisão, existem meios e políticas preventivas, para evitar os caminhos repressivos para o controle do crime. A política criminal possui boas razões através dos estudos e das pesquisas científicas realizadas pela criminologia, para utilização da adequação social através da política preventiva.

²⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.47

Assim sendo, para o Molina:

Há sido el puente necesario entre el saber empírico(criminología) y su concrecion normativa (legislación penal⁵²). Por ello, se comparte hoy día la opinión de que Criminología, Política Criminal y Derecho Penal son três pilares del sistema de las ciências criminales, reciprocamente interdependentes²⁷

Portanto, os pilares das ciências criminais reconhecida por diversos autores, é a Criminologia, o Direito Penal e a Política Criminal.

²⁷ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **Tratado de Criminologia**. 3.ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2003, p.225

1.2.1 O delito

Conceituar o delito é diferente para o direito penal e para criminologia, para a ciência dogmática, o Código Penal Brasileiro em seu “*art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.*”²⁸. Sendo assim, a lei cria os crimes, afinal o que é crime? Conforme o conceito do Direito Penal, crime é Ação ou omissão típica, ilícita e culpável. Essa definição está relacionada ao comportamento do indivíduo. Ainda que a definição seja para toda sociedade, o que se entende é a subsunção do ato desviante com a norma aplicada de modo individual, para a escola de Lyon, a sociedade tem o criminoso que merece, para LACASSANE o delito é responsabilidade social e não individual, pois, se o fosse o problema seria patológico.²⁹.

Na visão da escola de Lyon, o delito é um problema social, ao qual corrobora com o conceito da criminologia. Não obstante, essa definição é insuficiente. Já que é necessário entender as razões que levaram o indivíduo a transgredir à lei penal. Do mesmo modo, é importante questionar o que transformou uma ação específica em ato da norma penal, quais foram os critérios para criação do crime, já que antes do nascimento da lei penal, era uma prática costumeira e permitida. Exemplo disso, é o uso de determinadas substâncias ilícitas, por exemplo, a maconha, o consumo dela sempre foi proibido? Então qual momento histórico decidiu criminalizar? A séculos atrás o desmatamento foi uma prática permitida, quais foram as circunstâncias que levaram sua proibição com a criação da norma criminalizadora?

Para Shecaira:

Um dos primeiros autores a enfrentar o problema de se ter um conceito pré-penal de delito foi Garofalo. Em seu intento de criar um conceito material de crime, que pudesse sobreviver às transformações temporais e espaciais, criou um conceito de “delito natural’ como ;” uma lesão daquela parte do sentido moral, que consiste nos sentimentos altruístas fundamentais (piedade e probidade) segundo o padrão médio em que se encontram raças humanas superiores, cuja medida é necessária para adaptação do indivíduo à sociedade³⁰.

²⁸ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acessado em 01/08/2020

²⁹ https://educapes.capes.gov.br/bitstream/capes/174993/4/eBook_Criminologia-Tecnologia_em_Seguranca_Publica_UFBA.pdf. Acessado em 01/08/2020

³⁰ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.48

Garofalo foi um dos principais defensores da escola positiva italiana, através da sua psicologia criminal, o objetivo de Garofalo foi o estudo da personalidade do criminoso, e pelo fato de julgar raças humanas superiores, a atemporalidade é eliminada do conceito.

Sendo assim todos os homens são sapiens não existindo superioridade na raça humana. Tendo os humanos atos pré-penais e considerando o delito é um problema social. A visão criminológica para delito é composta por 4 elementos, o primeiro é necessário entender que o ato tem uma incidência massiva na população. Esse ato isolado para se tornar uma norma criminal, tem que ser praticado muitas vezes por diversos indivíduos, para que assim tenha uma razão de existência dessa norma delitiva. O segundo elemento importante para que possa existir uma norma criminalizadora, é a incidência aflitiva, ou seja, provocar dor na vítima e na sociedade em sua totalidade. Terceiro conceito criminológico é a incidência da persistência espaço-temporal. Ou seja, que esse ato por mais aflição que ele possa ter causado à sociedade, essa prática deve ser expandida no território e que os atos aconteçam de tempos em tempos, ademais não pode criminalizar uma ação, ao qual levou sofrimento para sociedade, mas nunca mais ninguém praticou tal conduta. O quarto elemento para que se possa existir um delito, é um inequívoco consenso, segundo o Shecaira *“a respeito de sua etiologia e de quais técnicas de intervenção seriam mais eficazes para o seu combate.”*³¹.

Shecaira afirma, que não são todos os atos que viram crimes, mesmo incidindo sobre quatro elementos (incidência massiva na população, aflitiva, persistência espaço-temporal e um inequívoco consenso), exemplo disso é o uso do álcool, ao qual incide sobre todos, mas não foi caracterizado como crime.

O delito como fato social é responsável por um circuito, ao qual a sociedade escolhe as condutas que irá se tornar desviantes, e com isso, escolherá também os grupos que serão estereotipados como delinquentes, sendo assim, as práticas tidas como crime, se volta contra a própria coletividade que tipificou a conduta como criminosa. Ou seja, as normas são “criadas” com a intenção de diminuir a criminalidade, mas tem o efeito inverso, pois, ela cria mais criminosos, colocando assim, o indivíduo e a coletividade em risco, a consequência disso é o surgimento da cultura do medo, fazendo as pessoas clamarem por penas mais severas.

³¹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.50

O conceito de delito para criminologia, alude para se utilizar os métodos por ela analisados, para encontrar respostas a criminalidade, o método empírico utilizado é responsável pelo alcance de respostas precisas e dificilmente será contestada.

1.2.2 O Criminoso

O estudo do criminoso surge através da perspectiva da escola positiva italiana de Lombroso, do mesmo modo, desponta com a antropologia criminal, ao qual estuda o homem na sua história, um fenômeno criminológico em sua dimensão biopsicossocial. A partir disso surgem dois termos, crime/criminoso. Em uma análise anterior a escola positiva, se limitava investigar em torno do ente jurídico (o crime), e após surgir “o homem delinquente”, o foco se volta ao estudo do criminoso. Motivo de discussões entre a escola clássica e a positiva que divergem sobre o assunto.

A escola clássica tem uma perspectiva, ao qual entende o criminoso como um pecador e optou por cometer o delito, mas, ainda sim pode respeitar as leis. Essa ideia advém, de ROUSSEAU, em seu contrato social. O delito cometido na perspectiva de Rousseau, é uma quebra no contrato, e esse mal à comunidade deveria ser reparado, na proporção do crime, o pacto para Rousseau, é um acordo de todas as pessoas que decidem viver em sociedade, ao qual ela concede parte de sua liberdade para o Estado, desse modo serão criadas regras, que deverão ser obedecidas por todos, a ruptura desse tratado significa a falha do livre arbítrio da pessoa que cometeu o delito, e deverá ser punido para reparar o sofrimento que a atitude, causou para sociedade.

A escola positiva, fez críticas sobre essa perspectiva, visto que, sua abordagem teórica é completamente diversa. Para os positivistas, o livre arbítrio é metafísico, o fato dele ser delinquente é consequência de sua patologia, ao qual possui traços biológicos que faz dele um criminoso em potencial. Carrega ele traços hereditários de um animal selvagem.

Para Shecaira:

A crítica feita pelos positivistas aos clássicos marcou todas as discussões e a literatura do final do século XIX e início do século XX. Muitos se dividiram entre a pena proporcional ao mal causado (proposta pelos clássicos) e a medida de segurança com finalidade curativa, por tempo indeterminado, enquanto persistisse a patologia (proposta pelos positivistas)³²

A corrente de pensamento trazida pelos positivistas, é a figura do homem delinquente, o criminoso nato, tentando a escola clássica inverter essa percepção, não individualizando a

³² SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 51

causa do crime, mas mostrando que o problema do delito é social. Porquanto para a Escola clássica o crime “*surgia da livre vontade do indivíduo, não de causas patológicas e, por isso, do ponto de vista da liberdade e da responsabilidade moral pelas próprias ações, o delinquente não era diferente, do indivíduo normal*” (BARATTA, 2002, p. 31). Ambas perspectivas foi utilizada por muitos códigos, inclusive o código penal brasileiro de 1940, ao qual perdura até hoje.

O Marxismo traz uma perspectiva nova referente ao delinquente, para Marx, o crime é uma responsabilidade das estruturas econômicas. A culpa é social, onde o delinquente é vítima dessa desigualdade produzida pelo capitalismo.

O delinquente é uma fabricação do sistema carcerário, para Foucault:

a penalidade de detenção fabricaria - daí sem dúvida sua longevidade – uma ilegalidade fechada, separada e útil. O circuito da delinquência não seria o subproduto de uma prisão que, ao punir, não conseguisse corrigir; seria o efeito direto de uma penalidade que, para gerir as práticas ilegais, investiria algumas delas num mecanismo de “punição-reprodução” de que o encarceramento seria uma das peças principais. Mas por que e como teria sido a prisão chamada a funcionar na fabricação de uma delinquência que seria de dever de combater?³³

Diante de todas as discussões, o delinquente é um ser “*histórico, real, complexo e enigmático*”³⁴, usado geralmente para demonstração de poder, por parte da sociedade, na época do suplício, o delinquente era submetido a todas as categorias de tortura, decapitação, exposição para exemplo e confirmação da soberania do rei através das violências empregadas como retribuição, para aqueles que decidirem transgredir as leis, as punições são verdadeiros crimes bárbaros cometidos com a legitimidade do Estado. Logo depois com o surgimento da prisão, o delinquente se tornou objeto de controle estatal, ao qual continua sendo vítima da força punitiva do Estado, sem a tortura ao corpo, mas, penalizando a alma do indivíduo. Os delinquentes são sujeitos comuns, muitas vezes influenciado pelo meio e não de forma individual.

³³ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p.272

³⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.52

Segundo Shecaira:

Se for verdade que é condicionado, tem vontade própria [...] Está sujeito a um consciente coletivo, como todos estamos, mas também tem a capacidade ímpar de conservar sua própria opinião e superar-se, transformando e transformando-se. Por isso, as diferentes perspectivas não se excluem; antes, completam-se e permitem um grande mosaico sobre o qual se assenta o direito penal atual.³⁵

Portanto, o delinquente é usado, como solução do fracasso anterior do Estado, a função estatal é prevenir que o delito aconteça, uma forma de prevenção é levando cultura aos mais necessitados, acesso à educação, acesso à justiça, entre outras esferas do poder público, porém, o único contato com a justiça que determinada classe social tem, é quando está sendo acusada de algo.

³⁵ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.52

1.2.3 A vítima

De acordo com o dicionário HOUAISS vítima significa “*aquela que sofre qualquer desgraça, dano ou infortúnio*”. Nos dois últimos séculos a vítima foi esquecida no âmbito penal e totalmente esquecida pelo Direito Penal, sendo resgatada após a análise criminológica, para Shecaira “*Tem se convencido dividir os tempos em três grandes momentos, no que concerne ao protagonismo das vítimas nos estudos penais*”³⁶.

Os grandes momentos citados pelo Professor são a idade de ouro da vítima que acontece no início da civilização até o final da idade média, a qual é marcada pelo protagonismo da vítima, agindo na forma de vingança privada. Com a chegada do processo penal, a inquisição deixou de lado o direito da vítima, passando a usa-la apenas como acessório para criminalizar, negando a assistência reparadora. Assim sendo a vontade da vítima foi substituída pela vontade do soberano, isso é consequência do fim da lei de talião, perdendo a vítima destaque no processo criminal.

O segundo momento na fase histórica da vítima é a neutralização de seu poder retributivo. Ao qual o poder público assume a reação ao delito, assegurando a ordem coletiva e não mais aos interesses individuais da vítima. O papel da vítima de forma reativa chega a quase desaparecer quando o estado assume o controle da reação contra o delito cometido. Até mesmo a legítima defesa, tem que respeitar os limites da lei, não agindo de forma desproporcional. O que ocorreu, foi o esquecimento completo da pessoa vítima do delito, não existindo nenhuma assistência ou garantias de reparo por parte do Estado.

O terceiro momento é a revalorização do papel da vítima, isso só foi possível após os estudos da escola clássica, a vítima volta a ter importância relevante para o processo penal. Shecaira muito bem explica que para Carrara, não é justo que o estado se enriqueça através de multas, de um crime que o mesmo não conseguiu evitar, “*é moral, ao contrário, que a sociedade, da qual os bons cidadãos têm o direito a exigir proteção, repare os efeitos da fracassada vigilância*”³⁷

³⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.53

³⁷ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.54

Importante notar, que surgiram e ainda surgem diversas propostas para uma aplicação de penas mais severas e duras, para então aplicar uma pena compensatória para as vítimas, pena essa totalmente desproporcional ao delito cometido, esse problema perdura por mais de 2 séculos.

Para Molina “*em efecto, la moderna Victimologia no pretende una inviable regression a tiempos passados, a la venganza privada y a la represália, porque una respuesta institucional y serena al delito no puede seguir los dictados emocionales de la víctima.*”³⁸

O nascimento do Direito penal do estado se dá com o declínio da vítima, mais precisamente a neutralização da vítima, separando-a de seu lado natural que é o agressor. Essa ideia de criminoso vítima intercorre através da obra de Henting a qual é “O Criminoso e sua vítima”, em que ele se utiliza do termo vitimogense, já que, analisando o delito a vítima e o delinquente tem a mesma importância.

A vitimologia tem um espaço restrito no âmbito do Direito Penal, sendo estudo apenas da Criminologia, mas, a partir da Segunda Guerra Mundial, após as atrocidades cometidas por Adolf Hitler contra os judeus, o papel da vítima ganha grande relevância diante da necessidade de um estudo mais amplo sobre a relação da vítima com o agressor..

Com o advento da segunda guerra, a vítima deixa de ser vista como nexa para prática criminosa, e passa a ser reconhecida como pessoa e assim seus direitos devem ser garantidos, e não só isso, a comunidade passa a ser vítima em decorrência dos constantes atos praticados ali. Nesse período, surgem diversas associações afirmativas dos direitos da vítima.

Os estudos da vitimologia, é de suma importância, ao qual permite definir o papel desempenhado pela vítima no contexto do delito, já que permite estudar, o quanto é deficitário a assistência à vítima, seja por meio judicial, moral, psicológica e terapêutica, ainda mais nos crimes, em que a pessoa é coagida por agressão ou grave ameaça. O estudo sobre a colaboração da vítima, com o resultado, é fundamental a análise das condições pessoais, uma vez que podem influenciar na dosimetria da pena e sua classificação.

³⁸ "Na verdade, a Vitimologia moderna não pretende uma regressão inviável a tempos passados, à vingança e retaliação privada, porque uma resposta institucional e serena ao crime não pode seguir os ditames emocionais da vítima.", MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **Tratado de Criminologia**. 3.ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2003, p.118

Para Bittencourt, trata-se de uma análise racional da dupla-penal (delinquente-vítima):

em vista dos antecedentes do fato, da personalidade de cada um dos sujeitos do crime e de sua conduta nas cenas que culminaram na infração penal. A vítima será então estudada não como efeito nascido ou originado na realização de uma conduta delituosa, senão, ao contrário, como uma das causas, às vezes principalíssima, que representa na produção dos crimes. Ou, em outras palavras, a consideração e a importância que se deve dar à vítima, na etiologia do delito ³⁹

Através da análise da chamada cifra negra, o estudo da vítima permite adentrar na criminalidade real. A importância desse estudo, revela o alto número de delitos sem solução, e se mostra pelo menos o dobro dos números oficiais, um dos fatores que fazem aumentar a ocorrência das cifras negras, é o fato da vítima, não querer reviver todo o trauma sofrido durante o crime, como também a vergonha em ir a um Departamento de Polícia denunciar o que sofreu, preferindo muitas vezes sofrer calada.

Outra Cifra importante descrever são as chamadas amarelas, na qual, são pessoas que sofrem violência policial e com medo de represália por parte dos mesmos, decidem não denunciar o fato aos órgãos competentes ex: corregedoria.

Em virtude da complexidade do fenômeno da vitimologia, existem diversos tipos de classificações e explicações sobre essa teoria. Diante disso, é importante fazer uma diferenciação das fases da vítima.

A vítima primária, é aquela atingida diretamente pelo fato delituoso, ou seja, ela é a vítima do resultado do fato crime, e a consequência são os reflexos deixados, como, por exemplo: danos materiais, morais e físicos. A vítima secundária, é a relação entre as vítimas primárias e o Estado, já que muitas vezes falta sensibilidade por parte de seus operadores para resolver o caso, ou seja, o processo de resolução do conflito é negligenciado pelo responsável em resolver esse litígio, não se importando com o sofrimento da vítima, como, por exemplo, a falta de celeridade, a burocratização do sistema. A vítima terciária, é aquela que mesmo possuindo um fato delituoso, sofre excessivamente.

³⁹ BITTENCOURT, Edgard de Moura. **Vítima: Vitimologia: A dupla penal delinquente-vítima. Participação da vítima no crime. Contribuição da jurisprudência brasileira para a nova doutrina.** São Paulo: Universitária de Direito, 1971, p. 84.

O indivíduo sofre com a falta de aparato estatal, é um sofrimento além do permitido pela lei, como, por exemplo, o delinquente sofre torturas no presídio, além da restrição da liberdade. Também mesmo a vítima de violência sexual, além de suportar o peso do crime, sofre o preconceito social, aos quais não aceitam a vítima como antes.

A retomada do papel da vítima para o processo penal foi significativa e importante para impulsionar uma mudança social, porém, a perversidade que advém dela, principalmente através dos familiares de vítimas de homicídios, como bem salienta Shecaira “Parentes próximos de vítimas de homicídios passam a ser instrumentalizados pelo sistema punitivo.”⁴⁰

Nesse mesmo sentido Zaffaroni diz:

As vítimas assim manipuladas passam a opinar como técnicos e como legisladores e convocam os personagens mais sinistros e obscuros do autoritarismo penal völkisch ao seu redor, diante dos quais aos políticos amedrontados se rendem, num espetáculo vergonhoso para a democracia e a dignidade da representação popular⁴¹

⁴⁰ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.52

⁴¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. p. 75.

1.2.4 Controle social do delito

O conceito de controle social trata de mecanismos de intervenção de uma sociedade ou grupo social, Durkheim, um dos principais nomes no meio sociológico, diz que a construção do ser social, é em boa parte feita através da educação. Segundo Reale *“Todas as regras, quaisquer que sejam, religiosas, morais, jurídicas ou de etiqueta, são evidentemente emanadas ou formuladas, da ou pela sociedade, para serem cumpridas. Não existe regra que não implique certa obediência, certo respeito”*⁴²

Deste modo, Hobbes diz:

A causa final, fim ou desígnio dos homens (que apreciam, naturalmente, a liberdade e o domínio sobre os outros), ao introduzir a restrição a si mesmos que os leva a viver em estados, é a preocupação com sua própria conservação e a garantia de uma vida mais feliz.⁴³

Diante disso, o controle social se define através de normas e sanções para submeter o indivíduo aos moldes da sociedade. Para isso, existem duas categorias de controle, o formal e o informal, o controle formal é conhecido pelo mecanismo estatal, realizado pela máquina política, qual sejam, polícia, normas, exército, justiça, ministério público, penitenciária, enfim, por toda administração pública, seja ela legislativa, executiva ou judiciária. Já o mecanismo informal, intercorre através do seio familiar, escola, religião, de atos praticados em sociedade através do costume, crenças e valores.

Existem outras formas de controle social, como, por exemplo, a instalação de uma base móvel em uma praça, para prevenir delitos que possam ocorrer, ou até mesmo instalar poste de luz em uma rua escura, para prevenir futuros delitos, colocar iluminação em rodovia de modo a evitar acidentes, isso são formas de um controle social preventivo..

O controle social informal tem mais efetividade do que o controle formal, já que o informal atua na educação, na família, na cultura, ao qual as pessoas, recebem princípios e

⁴² REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 72

⁴³ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. 1.ed. São Paulo: Martin Claret, 2014, p.138

valores desse meio eficaz, já que, esses costumes são levados por toda vida. Sem necessidade da coerção estatal. Para Shecaira o controle social informal está perdendo força, devido à complexidade social, a comunidade está perdendo os laços afetivos, “*cada vez mais os mecanismos informais de controle social tornam-se enfraquecidos ou até mesmo inoperante.*”⁴⁴

Exemplo de um controle informal eficaz, é da comunidade lotada em um pequeno município, no qual, a maioria dos habitantes se conhecem, frequentam a mesma igreja, as crianças estudam na única escola da cidade, sendo assim, a comunicação entre os habitantes é costume e habitual, existe assim o policiamento entre eles, um vigiando a propriedade do outro, uma relação de confiança recíproca entre os moradores da comunidade, porém, esse costume está se tornando utopia na sociedade contemporânea, uma prática que ficou para história antes do avanço das comunicações e da tecnologia.

Para BAUMAN:

O golpe mortal na “naturalidade” do entendimento comunitário foi desferido, porém, pelo advento da informática: a emancipação do fluxo de informação proveniente do transporte dos corpos. A partir do momento em que a informação passa a viajar independente de seus portadores, e numa velocidade muito além da capacidade dos meios mais avançados de transporte (como no tipo de sociedade que todos habitamos nos dias de hoje), a fronteira entre o “dentro” e o “fora” não pode mais ser estabelecida e muito menos mantida.⁴⁵

Os laços estreitos entre a comunidade, se perde conforme os corpos vão mudando, com a velocidade da informação, a facilidade na locomoção, foi se perdendo a confiança no próximo, já que não sabemos até quando ele vai permanecer ali, ou se vai embora em breve. Desse modo, chegará outro vizinho, outra família, enfim, outra história.

De agora em diante, toda homogeneidade deve ser “pinçada” de uma massa confusa e variada por via de seleção, separação e exclusão; toda unidade precisa ser construída; o acordo “artificialmente produzido” é a única forma disponível de unidade. O entendimento comum só pode ser uma realização, alcançada (se for) ao fim de longa e tortuosa argumentação e persuasão, e em competição com um número indefinido de outras potencialidades — todas atraindo a atenção e cada uma delas prometendo uma variedade melhor (mais correta, mais eficaz ou mais agradável) de tarefas e soluções para os problemas da vida.⁴⁶

⁴⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.58

⁴⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003, p. 18-19

⁴⁶ BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003, p.19

A tradicional comunidade entra em conflito com os atuais interesses capitalistas.

Segundo Max Weber, o ato constitutivo do capitalismo moderno foi a separação entre os negócios e o lar — o que significou ao mesmo tempo a separação entre os produtores e as fontes de sua sobrevivência (como acrescentou Karl Polanyi, invocando o insight de Karl Marx). Esse duplo ato libertou as ações voltadas para o lucro, e também aquelas voltadas para a sobrevivência, da teia dos laços morais e emocionais, da família e da vizinhança — simultaneamente esvaziando tais ações de todo o sentido de que eram, antes, portadoras.⁴⁷

Os laços comunitários estão cada vez mais perdidos. Para Bauman:

Os homens e mulheres deviam primeiro ser separados da teia de laços comunitários que tolhia seus movimentos, para que pudessem ser mais tarde predispostos como equipes de fábrica. Essa nova disposição era seu destino, e a liberdade da indeterminação não passaria de um breve e transitório estágio entre duas gaiolas de ferro igualmente estreitas.⁴⁸

Diante desse contexto, a perda do laço comunitário, o enfraquecimento do controle informal, resultou na criação de cidadãos, com menos valores ligados ao próximo. O capitalismo mudou o ‘modus’ operandi do controle informal, fazendo com que as escolas ensinem o “dever ser” no futuro, com o que vai trabalhar, não ensinando mais a “ser” sujeito inteiro. Direcionando sonhos para o acúmulo de capital.

Com o fim dos laços comunitários, é notável a construção de uma comunidade estética, construções que se erguem ao redor dos problemas, exemplo disso, são os muros altos das mansões, o uso de tecnologia para monitorar quem passa pela rua, e também o nascimento da segurança privada, a construção de condomínios extremamente reforçados por grades, seguranças, portões, ou seja, a seletividade de quem pode ou não frequentar aquele ambiente.

⁴⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003, p.32

⁴⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003, p.34

Segundo Bauman:

Em verdade, como dizia Stuart Mill, as “classes altas” se colocavam in loco parentis dos pobres e indolentes que, achavam, não podiam lidar com a preciosa dádiva da liberdade, ameaçada se posta em mãos erradas. O dever dos pais é guiar e restringir, mas para realizá-lo de modo sério e responsável eles precisam antes de mais nada vigiar e supervisionar⁴⁹

Para Shecaira, a falta do controle informal, antes existente na sociedade, gerou o fim dos laços comunitários, o indivíduo que se negar a aceitar e seguir as condutas impostas pelo meio social, sofrerá sanção do poder formal. “*Este controle social formal é seletivo e discriminatório, pois o status prima sobre o merecimento. Ademais. É ele estigmatizante, desencadeando desvios secundários e carreiras criminais.*”⁵⁰

Exemplo disso é o crescimento desproporcional das favelas ao redor das comunidades estéticas. Como falar em igualdade e equidade nessa situação? Como falar em meritocracia vivendo em condições tão distintas? Tal como dizia Hobbes “o homem é o lobo do homem” e também Lacassagne — A sociedade tem o criminoso que merece — a Sociedade é criminosa.

Diante desse novo modelo de cidade, a única estratégia para juntar o controle social formal e informal, transcorre através da polícia comunitária, com finalidade de união entre cidadão e policial, uma relação que se perdeu com o processo de profissionalização da polícia e a implementação de tecnologias.⁵¹

O controle social tem sua efetividade relativa, Molina, ele cita “*pode-se e deve-se – prevenir a criminalidade melhorando a dotação, o rendimento e a efetividade do sistema legal? mais polícia, mais juízes, mais cárceres... significam, a médio prazo, menos delinquência? prevenção pública e prevenção da criminalidade*”⁵².

O aumento da pena em países desenvolvidos implica um vínculo de autoridade entre quem reprova e quem é reprovado. O Direito penal simboliza a resposta primária e natural, mas

⁴⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003, p.35

⁵⁰ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.61

⁵¹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.61

⁵² MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.144

o que difere o direito penal de outras formas de controle é carregar consigo a ameaça concreta e racional da sanção. Pena e delito constituem os dois termos de uma equação linear.⁵³.

Segundo Bacigalupo,

o direito penal, junto com outros instrumentos de controle social mediante sanções, forma parte do controle social primário, por oposição ao controle social secundário, que trata de internalizar as normas e modelos de comportamento social adequados sem recorrer à sanção nem ao prêmio (por exemplo, o sistema educativo)⁵⁴.

O sistema citado a cima refere-se ao pensamento dual de estado, essa divisão intercorre entre a sociedade política e a sociedade civil. O sistema jurídico penal, não atua de maneira isolada, atua como um subsistema do controle social, reconhecendo o sistema penal como aplicação extrema contra criminalidade, se aproximando da sociedade política. Desse modo, aplicar o direito penal como última *ratio* é inerente a sociedade civil.

Para Shecaira:

Pretender utilizar a pena como meio de ordenar condutas dos cidadãos, além do mínimo essencial, irremediavelmente levará à arbitrariedade e ao autoritarismo do regime. Não é por outra razão que as ditaduras extremaram as formas de controle social – e penal – em detrimento das formas de dissuasão, acentuaram o interesse de proteção da sociedade em prejuízo da asseguaração da liberdade individual.⁵⁵

A pena privativa de liberdade, é a punição extrema do sistema penal, porquanto é o controle estatal usado para reparar os fracassos em tentar prevenir o crime, mas a título de exemplo o corpo do condenado é tido como arquétipo da repressão estatal. A *última ratio regum* deveria ser aplicada quando outras esferas falhassem, mas na maioria das vezes o delincente não tem acesso a outras esferas do direito, o único contato com justiça que ele tem é quando está sentado no banco dos réus. “*a punição é uma técnica de coerção dos indivíduos; ela utiliza*

⁵³ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.145

⁵⁴ ZAPATER, Enrique Bacigalupo. **Manual de derecho penal.** 3.ed. Santa fé de Bogotá: Temis S.A, 1996, p.23

⁵⁵ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia.** 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020,, p.64

*processos de treinamento do corpo – não sinais – com traços que deixa sob a forma de hábitos, no comportamento; ela supõe a implantação de um poder específico de gestão da pena.”*⁵⁶

Diante de todo o exposto, o controle social, agrava o distanciamento social entre as classes, ao qual o acesso aos mesmos ambientes é controlado pela classe dominante. Um evento que ocorreu em 2016, foi o deferimento de uma liminar do juiz da 4ª Vara Cível de Itaquera, Carlos Alexandre Bottecher, proibindo o encontro denominado “rolezinho” e controlando o acesso ao shopping⁵⁷. Vale ressaltar, que a maioria dos jovens que foram proibidos de acessar o shopping center, são jovens de periferia, a pergunta é como controlar o acesso desses jovens? Como os seguranças escolhiam quem barrar na entrada ou não? Isso é mais uma evidência, que as pessoas são estigmatizadas, parece existir um alvo, definindo quem são as pessoas.

⁵⁶ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p.116

⁵⁷ <https://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/juiz-proibe-rolezinho-e-shopping-control-a-accesso-em-sp.ghtml>.

Acessado em 07/08/2020.

1.3 Método da Criminologia

O saber científico nasce com a necessidade de respostas por parte do ser humano, é a união do saber e da informação, em que através da busca constante, estudo e experimentações, nasce o conhecimento científico.

Já o nascimento do método científico é adjudicada a Descartes, mas com raízes mais profundas com Roger Bacon e Francis Bacon. Roger Bacon (1220 – 1292) Conhecido também como *Dr. Mirabilis*, foi um padre e filósofo, estudou nas universidades de OXFORD e Paris, deu bastante ênfase ao empirismo e ao uso da matemática no estudo da natureza. Roger foi primeiro a defender o uso da experimentação como fonte do conhecimento. *“Foi o responsável pelo que seria a base do empirismo, o pensamento de que a razão e o conhecimento não devem depender apenas da fé, mas também dos nossos sentidos, pois podemos aprender aquilo que tivemos experimentado.”*⁵⁸

Alguns séculos depois, Francis Bacon termina de fixar a base em que Descartes transformaria no método científico. Bacon deu um caráter mais funcional ao conhecimento, para ele o saber científico, será usado em prol do desenvolvimento humano e a natureza ser transformada em benefício do homem.

A abordagem de Bacon foi influenciada por descobertas dos cientistas como Galileu Galilei e Copérnico, ao qual propuseram uma inovação na abordagem da investigação científica, por meio do pensamento indutivo em contraposição ao pensamento dedutivo que desde Aristóteles, tinha o predomínio sobre as ciências.⁵⁹

A ciência trata o conhecimento em primeiro lugar, por isso que muitos chegaram a afirmar que o conceito de ciências e método são empregados como sinônimos. Entretanto, o conhecimento tratado pela ciência é o domínio da natureza e da realidade, método esse que interessa muito a criminologia.

Diante do exposto à cima, foi Descartes (1596 – 1650) que lançou os fundamentos do método científico, através de sua obra “Discurso do Método”. Em um primeiro momento Descartes concorda com o pensamento de Bacon, de que a natureza deve ser alterada em favor do homem, mas para Descartes os sentidos devem ser questionados já que não constitui o

⁵⁸<https://www.infoescola.com/ciencias/surgimento-do-metodo-cientifico/> Caroline Faria. Acessado em 30/08/2020

⁵⁹<https://www.infoescola.com/ciencias/surgimento-do-metodo-cientifico/> Caroline Faria. Acessado em 30/08/2020

caminho para o conhecimento verdadeiro, para ele a única coisa que não se pode duvidar é do pensamento fruto da razão, *cogito ergo sum* (*penso, logo existo*).

O método cartesiano possibilitou o desenvolvimento tecnológico e científico, com isso passou a ser entendido através das partes que o compõe, para se compreender o todo, basta fragmentar e entender as partes, o pensamento indutivo de BACON deu lugar para o pensamento dedutivo cartesiano.

Nesse sentido, Descartes menciona 4 preceitos científicos:

o primeiro consistia em nunca aceitar, por verdadeira, coisa nenhuma que não conhecesse como evidente; isto é, devia evitar cuidadosamente a precipitação e a prevenção; e nada incluir em meus juízos que não se apresentasse tão clara e tão distintamente ao meu espírito que não tivesse nenhuma ocasião de o pôr em dúvida. O segundo – dividir cada uma das dificuldades que examinasse em tantas parcelas quantas pudessem ser e fossem exigidas para melhor compreendê-las. O terceiro – conduzir por ordem os meus pensamentos, começando pelos objetos mais simples e mais fáceis de serem conhecidos, para subir, pouco a pouco, como por degraus, até o conhecimento dos mais compostos, e supondo mesma certa ordem entre os que não precedem naturalmente uns aos outros. E o último – fazer sempre enumerações tão completas e revisões tão gerais, que ficasse certo de nada omitir⁶⁰

Essas regras trazidas por Descartes, para o desenvolvimento do método científico, ocorreu para todas as ciências, inclusive para ciências humanas, principalmente as que concernem as criminológicas. A investigação criminológica, não se atém a um único método ao qual possa ser “*enclausurado a uma única perspectiva*”⁶¹

Para Shecaira “*O destaque dessa forma específica e metódica de conhecimento científico está exatamente nos elementos padronização e sistematização*”.⁶² Não obstante, todo esse conhecimento, padronização e sistematização das ciências, não incide o mesmo êxito com as ciências humanas, como teve com as ciências da natureza.

Segundo Shecaira, a objetividade passada por Descartes, não atinge com a mesma finalidade as ciências humanas, em particular a criminologia, de modo que, “*tem o saber um*

⁶⁰ DESCARTES, René. **Discurso do Método Científico**. Ed. especial. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011, p.85-86.

⁶¹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.66.

⁶² SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 66-67.

*valor intimamente ligado ao jogo do poder. As relações de força que se dão entre esses elementos se condicionam mutuamente e contribuem para a estratégia do conhecimento*⁶³.

Na criminologia, diferente do Direito, tem-se o método indutivo para uma visão da realidade, na qual o criminólogo analisa dados e induz as correspondentes conclusões. Com isso, é possível fazer a construção de novas informações a partir de premissas antigas, e só é possível por meio da vigilância sistemática de alguns fatos encontrados, para Shecaira “*A análise, a observação e a indução substituíram a especulação e o silogismo, distanciando-se, pois, no método abstrato, formal e dedutivo dos pensadores iluministas, chamados de clássicos.*”⁶⁴

Como ciência empírica e experimental, a criminologia se utiliza de método biológico (positivistas) e sociológicos (clássicos), a metodologia indutiva estuda o delinquente, o delito, a vítima e o controle social, significa dizer que o método está inserido no mundo real e não no plano das ideias, no plano das normas no mundo axiológico.

De modo que o estudo é realizado através de fatos é incomensurável prever todas as condutas humanas, dispondo da necessidade de o estudo ser realizado através de pesquisas em equipes de diversas áreas, diversificando os olhares com pessoas de diferentes áreas é mais fácil para ampliar o alcance da pesquisa, já que a perspectiva difere e o foco se torna o todo e não unitário.

Para Shecaira, “*a necessidade da interdisciplinaridade, em que se acomodam sob a mesma investigação psiquiatras, psicólogos, assistentes sociais, estatísticos, juristas etc*”⁶⁵.

Segundo Molina:

A criminologia adquiriu autonomia e status de ciência quando o positivismo generalizou o emprego do método empírico, isto é, quando a análise, a observação e a indução substituíram a especulação e o silogismo, submeter a imaginação à observação e os fenômenos sociais às leis implacáveis da natureza era uma das virtudes, segundo Comte, do método positivo, do método empírico.⁶⁶

⁶³ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 66-67.

⁶⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 66-67.

⁶⁵ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 66-67.

⁶⁶ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.55

Quando se fala em pesquisa, deve ser considerada todas as complexidades para conseguir uma resposta, as dificuldades ao acesso dos materiais de estudo, isso em todas as áreas de pesquisa, seja nas ciências humanas ou nas exatas, todas elas possuem dificuldades e exigem dedicação para o estudo. Entretanto, quando se fala em estudo das ciências criminais as dificuldades aumentam, já que envolve pessoas, segundo Shecaira “*Há o medo da estigmatização dos condenados*”⁶⁷.

O acesso às informações com os próprios agentes do delito, familiares, policiais é difícil, já que por vezes não podem ou não querem falar, pois, os fatos são sigilosos. Ademais, o acesso à informação é limitado pelo controle das pessoas envolvidas no sistema prisional, pelos próprios presos, carcereiros, policiais e até mesmo o crime organizado que comanda os presídios. A estigmatização dos condenados embora pouco falada, está enraizada na cultura da sociedade e na corporação militar, que o sistema prisional do Brasil cresce acentuadamente, e a sociedade encara como solução e não um problema. O encarceramento em massa e a política de descentralização das prisões tem como alvo pessoas que cometem crime contra o patrimônio e tráfico de drogas, haja vista que 45% da população carcerária do Brasil são jovens entre 18 e 29 anos ⁶⁸e de origem periférica.

Segundo Shecaira “*A segunda dificuldade na investigação metodológica resulta da existência de ideias preconcebidas na pessoa do investigador.*”⁶⁹ Isso quer dizer, que as pessoas possuem valores e princípios preexistentes, carregando uma carga do meio social e estão envolvidos, carrega também a vivência, e experiências vividas no passado, coisa que pode atrapalhar muito. Por exemplo, o investigador vai entrevistar um assaltante de carro, e seu carro havia sido roubado, semanas antes da entrevista, será muito difícil não levar o sentimento, manter a imparcialidade, o prejulgamento, enfim o preconceito.

⁶⁷ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.68

⁶⁸Estatísticas BNMP Nacional. Disponível em <<https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>> Acesso em 31/10/2020.

⁶⁹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 69

Para finalizar esse capítulo, é de grande relevância o que diz o professor Zaffaroni:

Há um mundo que as pessoas comuns não conhecem, que se desenvolve nas universidades, nos institutos de pesquisa, nas associações internacionais regionais e mundiais, nos foros e nas pós-graduações, com uma literatura imensa, que alcança proporções siderais, de dimensão tamanha que ninguém pode dominar individualmente. É o mundo dos criminólogos e dos penalistas. As corporações os ignoram e quando lhes cedem algum espaço, os técnicos se expressam em seu próprio dialeto, incompreensível para o resto dos humanos.” – *Eugenio Raúl Zaffaroni (“La Cuestión Criminal”)*

A existência de diversas metodologias investigatórias, sempre apresentou problemas no *modus operandi*, e só será possível inventariar resultados assertivos se unir todos os métodos de pesquisa.

2 ESCOLAS DO CONSENSO

A teoria do consenso tem como precursor Durkheim, e seu conceito da teoria funcionalista ou estrutural trazida pela ideia sociológica de Durkheim, com a finalidade de explicar sua aplicação, sua efetividade, ou seja, quando todos os membros de uma determinada sociedade estabelecem regras e objetivos a serem seguidos por todos que ali convivem, trabalhando todos juntos em prol da sociedade respeitando os princípios criados pelo grupo.

O membro que decidir conviver em comunidade, e se essa seguir o modelo funcionalista/estrutural, o indivíduo terá que adotar os costumes da sociedade. Já que se espera o consenso de todas as pessoas, tendo cada uma sua função naquele meio.

A definição de consenso de acordo com o dicionário HOUAISS “1. *Concordância ou uniformidade de opiniões, sentimentos etc.* 2. *Bom senso, senso comum.*” Seguindo exatamente essa definição de consenso, conseguimos entender o modelo funcionalista trazido pelo sociólogo Emile Durkheim. Esse modelo é submisso a colaboração do meio social.

Para Molina:

as teorias de consenso partem de um pressuposto liberal, em que a sociedade é monolítica e seus valores são oriundos, como sinaliza a própria denominação, de um amplo consenso daqueles que a compõem. Caracteriza-se pelos seguintes postulados: a) a ordem social se fundamenta no consenso; b) O Direito representa e tutela os valores básicos do sistema; c) O Estado garante na sociedade pluralista uma aplicação neutra das leis, colocando os interesses gerais da sociedade a cima dos interesses particulares dos diversos grupos; e) A Criminologia examina as causas do comportamento delitivo que afasta certas pessoas do referido consenso.”(MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. Criminologia, Ed., Revistas dos Tribunais, 5ª edição, SP, 2006, p.265)⁷⁰

Vale ressaltar que as teorias da criminologia surgiram através de pensamentos de diversos autores, de diferentes áreas e isso ajudou a criar o caminho para uma visão macro criminal da sociedade complexa que vivemos, auxiliando a entender como funciona a divisão dos indivíduos e qual a função no meio social. Por mais que as teorias existentes fossem

⁷⁰<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/08/26/o-que-sao-teorias-consenso-na-ciencia-criminologica/>. Acessado em 04/09/2020

divergentes, não existe uma teoria exata, de modo que a junção de todas elas, possibilitou o nascimento das teorias que existem hoje. Essa unificação consolidou o caminho e através do tempo fixou as teorias. Exemplo disso é a teoria do consenso tendo como representante Durkheim, o pai da sociologia, e isso não significa que o estudo seja exclusivamente sociológico, ou para sociólogos. Significa que o comportamento social tem consequência jurídica.

A criminologia pode ser analisada através de duas grandes vertentes, a escola do consenso que tem o corte funcionalista e estrutural, dentro desse pensamento, existe a escola de Chicago, teoria da anomia, associação diferencial e da subcultura delincente. A outra vertente conhecida como teoria do conflito tem o corte argumentativo, e dentro desse pensamento tem o *Labelling Approach* e a teoria crítica.

As Escolas do Consenso têm como principal funcionalidade, a cooperação de todos os membros da sociedade e assim garantir a aplicação do controle básico do Direito, já que cada pessoa, sabe sua função e deve se comportar de acordo com a cultura imposta pela comunidade que vive. Quando um sujeito comete um ato desviante, fere o interesse coletivo, de modo que sua garantia individual não sobressai sobre as garantias coletivas, devendo esse indivíduo ser punido pelo mal causado à comunidade.

As teorias macrosociológicas da Criminalidade, em especial a escola do consenso, tem como abordagem a funcionalidade da sociedade e como conduz o crime. Na teoria do consenso, existe o berço da sociologia que é a escola de Chicago e a teoria da anomia, a razão desse pensamento é mostrar que na sociedade algo está em desarmonia, existe também a concepção da associação diferencial ao qual propõe, que o comportamento criminoso tem sua origem na aprendizagem, do mesmo modo a teoria da subcultura delincente defende a existência de subgrupos que aceitam conviver com o crime e assim acreditam que através da violência pode resolver os problemas sociais.

A teoria do consenso ou funcionalista tem como precursores não só Durkheim como citado a cima, tem também, Cloward e Ohlin, segundo Molina, os representantes “*Surgem no contexto de algumas economias vertiginosamente industrializadas e de profundas mudanças*

sociais, com o conseqüente enfraquecimento e crise dos modelos, normas e pautas de condutas das referidas sociedades.”⁷¹

O ponto em comum de todas as teorias dentro da escola do consenso (Estrutural e funcionalista), é o núcleo e o foco direcionado ao sistema social. As teorias são dependentes, submissa ao seu bom funcionamento, ou seja, o funcionamento só é possível com a colaboração de todos os indivíduos, seria o consenso eficaz, independente da valoração se é política ou privado, seja ela individual ou coletiva, todos tem que cumprir seu papel social e respeitar as normas vigentes. Na visão do consenso a sociedade entende que a ordem rogada não foi criada através dos valores, mas os valores da comunidade foram criados através do consenso.

Para Shecaira:

As teorias do consenso tem como base um certo número de premissas: “Toda sociedade é uma estrutura de elementos relativamente persistente e estável; toda sociedade é uma estrutura de elementos bem integrada; todo elemento em uma sociedade, tem uma função, isto é, contribui para sua manutenção como sistema; Toda estrutura social em funcionamento é baseada em um consenso entre seus membros sobre valores. Sob várias formas, os mesmos elementos de estabilidade, integração, coordenação funcional e consenso reaparecem em todos enfoques funcionalista-estruturalista do estudo da estrutura social. Estes elementos são, naturalmente em geral, acompanhados de afirmações no sentido de que a estabilidade, integração, coordenação funcional e consenso são apenas ‘relativamente’ generalizados”. (DAHRENDORF, Ralf. *As classes e seus conflitos na sociedade industrial*. Trad. José Viegas. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 1982, p.148)⁷².

As funções sociais têm como escopo, atividades da estrutura social, a disfunção faz parte do processo de manutenção, sendo assim, é necessário alinhar com o funcionalismo. Para o consenso se existe um ato desviante acontecendo com frequência, significa que o problema, é a desarmonia na estrutura do processo social.

⁷¹ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é Criminologia?** 1 ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2013, p.123-124.

⁷² SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.133

2.1 Escola De Chicago

Após o nascimento da criminologia e com ela a discussão sobre ser ciência ou não, com o tempo surgira também diversos perfis criminológicos. Em destaque na segunda metade do século XIX e início do XX, nasce a sociologia em oposição ao pensamento Biopsicológico da escola positivista italiana.

A principal diferença entre as escolas, é o núcleo do crime, o fator responsável pelo ato desviante, para Lombroso o delinquente tem predisposição por natureza com herança patológica, sendo o único responsável por suas ações, atribuindo ao meio social a função desencadeadora que o leva a cometer práticas delitivas.

O sistema criador (Escola positiva italiana) da criminologia, com o tempo passou a ser improdutivo. Durante as discussões entre as ideias positivistas e dos chamados clássicos, nasce uma polarização no sistema penal, e nessa divisão de pensamentos, o Direito penal brasileiro conceituou suas normas, desse modo, o Brasil possui traços do pensamento europeu.

Os Estados Unidos seguiram por um caminho diferente, teve como referência e inspiração os pensamentos de Spencer (racista otimista) e o positivismo de Comte., eles não foram os criadores da sociologia, mas foram os idealizadores de sua forma. O pensamento de Spencer é conhecido como Darwinismo social, já que ele acreditava na evolução social para justificar a classificação de raças e etiqueta-las como superiores e inferiores.

Com a consolidação da Burguesia industrial, se inicia um deslocamento em massa, mudando completamente as estruturas sociais das cidades, que sofrem uma expansão inesperada. Chicago conhecida como o berço da sociologia, e por estar localizada entre ferrovias e indústrias, tem uma mudança expressiva em pouco tempo.

Em 1840 Chicago era habitada por cerca de 4 mil habitantes, algumas décadas depois em 1930 Chicago chegará a ter mais de 3 milhões de habitantes, essa explosão com a chegada de diversos imigrantes, a cidade *“se expande em círculos do centro para periferia, cria graves*

*problemas sociais, trabalhistas, familiares, morais e culturais, que se traduzem em um fermento conflituoso, potencializador da criminalidade”.*⁷³

Segundo Shecaira “*A escola de Chicago tem uma perspectiva transdisciplinar que discute múltiplos aspectos da vida humana, todos eles relacionados com a vida da cidade*”.

⁷⁴Surge na Universidade a teoria ecológica, comparando a cidade com um organismo vivo. Em consequência do rápido crescimento de Chicago, a universidade criou o primeiro departamento de sociologia do mundo. Atenta aos fenômenos criminais, que aumentavam na mesma proporção que a cidade.

Segundo Viana:

Dentro da perspectiva da Escola de Chicago, a compreensão do crime sistematiza-se a partir da observação de que a gênese delitiva se relacionava diretamente com o conglomerado urbano que, muitas vezes, estruturava-se de modo desordenado e radial, o que favorecia a decomposição da solidariedade das estruturas sociais. Não por outra razão seus teóricos desenvolvem uma “sociologia da grande cidade”⁷⁵

Segundo Shecaira: “Dois conceitos são básicos para compreensão da teoria ecológica aplicável ao seu efeito criminógeno. O primeiro é a definição de “desorganização social”. O segundo é identificação de distintas “áreas de delinquência” que obedecem a uma *gradiente tendency*.”⁷⁶

As características da escola de Chicago são: ecológica, por conviver grupos muito diferentes e a cidade ser um espaço limitado. Ou seja, o estudo das relações que vivem nesse espaço. Desorganização: a ideia central é entendida como produto da concentração urbana. Sendo o crime resultado dessa desorganização, assim dizendo, uma patologia social suscetível de ser corrigida. Progressista: a escola de Chicago está em sintonia com os progressistas que criticam as consequências sociais do capitalismo e em particular a pobreza. Defendiam o reformismo social e a extensão de valores da classe média aos setores carentes.

⁷³ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.139.

⁷⁴SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.

⁷⁵ VIANA, Eduardo. **Criminologia**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p.168.

⁷⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.154

O principal inspirador da ecologia de Chicago foi Cooley (1864-1929), ao qual, tem pelo menos 4 conceitos básicos para a ecologia, identificação de grupos primários, método de introspecção simpática, ideia de desorganização social e papéis mestres.

Os grupos primários são as famílias, a introspecção simpática é a evolução do convívio, e se converte em consciência sobre as demais pessoas que se transforma em ser social. A desorganização social está vinculada ao formalismo que está relacionada ao excesso de órgãos de linguagem. Papéis mestre está relacionado aos dos mestres e subordinados, são os que condicionam todas as funções.

Entretanto, foi Willian Isaac Thomas quem inaugurou a Escola de Chicago⁷⁷, e a ideia norteadora de Thomas foi esclarecer a influência da sociedade e da cultura sobre o indivíduo. Thomas se encontrava em sintonia com a crítica antirracista de Franz Boas, Fundador da antropologia cultural. Isso representou a virada antirracista contra a burguesia preconceituosa das pessoas do país do norte (EUA)

Contudo, quem deu solidez à escola foram Robert Ezra Park e Ernest Watson Burgess. entretanto foi Park que buscou explicação da comunidade baseada no modelo da ecologia, estudo das relações recíprocas entre espécies diversas.

Para a escola de Chicago a sociedade é como um organismo vivo, (cresce, invade determinadas áreas, domina e expulsa vidas existentes naquele local) ou seja, invasão dominação e sucessão.

A teoria ecológica divide a cidade em zonas 1 — indústrias (atividade comercial), zona 2 — zona que tende a ser a mais antiga da cidade, sendo invadida com mais facilidade e com frequência conforme a ampliação da zona 1..

A zona 3 é dos trabalhadores que conseguiram escapar da zona 2. A zona 4 são áreas residenciais, de casas caras. Zona 5 subúrbios zona de comutação. Nessa divisão de zonas da cidade, o foco é a criminalidade dos pobres, e o foco no acúmulo de capital para que pessoa possa mudar de zona. Então isso gera estereótipos para as pessoas que moram, por exemplo, na

⁷⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 153

zona 2. Aumentando o controle policial nessas áreas. Sugerindo que o problema criminal está ali.

Diante disso, empoe-se um estado permanente de sofrimento e desorganização, para a manutenção e organização de outras áreas, ou seja, a zona 2 passa a sofrer um processo de descontrole e desordem devido à constante transição das pessoas que migram da zona 1. Através dessa desorganização, o estado mantém o controle social, já que é inviável nesse ambiente, a criação da solidariedade entre os membros, impossibilitando a relação do controle informal, na qual as mudanças são constantes.

Segundo Shecaira essas zonas se tornaram conflituvas, *“seja pela degradação das moradias, das condições de vida, seja pela diversidade de valores culturais, criaram distintos códigos morais e modelos de comportamento diferenciados”*.⁷⁸ Esse é o conceito de desorganização social, ao qual determinam as áreas para resolverem os problemas da delinquência, tendo como alvo principal os jovens da periferia, alternando com os imigrantes.

Para Shecaira,:

A decidida concentração de casos de delinquência em determinadas áreas da cidade parece sugerir a probabilidade de uma estreita relação entre certos ambientes da comunidade e a formação e padrões delinquentes de comportamento. Na realidade Shaw não se propõe a demonstrar que delinquência é causada pela simples localização em certas áreas da cidade, mas que ela tende a ocorrer em certos tipos de características de área⁷⁹

Segundo Zaffaroni:

Shaw atribuiu importância primordial para a delinquência e outros problemas sociais ao processo de invasão, domínio e sucessão, que, quando se produz, rompe a simbiose anterior e gera desorganização até que se estabeleça novo equilíbrio. No entanto, como se abrem as áreas intersticiais, nas quais a população não é estável, não tem sentido de pertencimento, a escolaridade das crianças e adolescente se interrompe pela precariedade habitacional que produz mudanças frequentes, as pessoas não se conhecem entre si, os conflitos entre a cultura anterior e a invasora favorecem a criação de gangues e outros grupos violentos⁸⁰

⁷⁸ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.158.

⁷⁹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 158.

⁸⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 157

A ecologia de Chicago surgiu como um progresso contra o biologismo racista da escola positivista italiana, ao qual dominava a burguesia estadunidense. A proposta ambientalista humana revolucionou o pensamento dominante, afirmando que o crime era uma patologia social e não um problema individual. Segundo Shecaira “*A principal contribuição da escola de Chicago deu-se nos campos metodológico e político-criminal.*”⁸¹

Surge então uma nova forma de resposta ao crime, com tratamento focado a comunidade local ou zoneamento urbano, visando o problema coletivo, como uma patologia social e não mais individual. Apesar das importantes mudanças que surgiram após a teoria ecológica de Chicago, o conservadorismo do pensamento evolucionista de Spencer, inspiraram as teorias do controle. Criminalizando as pessoas que moravam nas áreas pobres da cidade, criando um estereótipo como se o crime tivesse origem e fosse enraizado em todos os moradores da zona criminalizada.

Dessa forma, após direcionar a origem do crime para local determinado, surgem as políticas de controle social, de modo a manter a organização das áreas ricas, entende-se então que foi uma substituição do determinismo Lombrosiano para um determinismo ecológico..

A prioridade da escola de Chicago é uma política de prevenção e não repressão, minimizando os impactos na sociedade, contando com a colaboração da vizinhança, como uma forma de controle informal. Condenavam o pessimismo do biologismo a respeito dos delinquentes e defendiam a reforma social (programas de assistência, fortalecimento das escolas) esse movimento da escola do consenso, se estende a uma condenação e liberdade condicional. Eles criam as organizações sociais, com interesse de controle comunitário e não de assistencialismo.

Após a escola de Chicago, não existe política criminal que não se baseie em estudos empíricos da criminalidade, até mesmo o direito penal deverá ponderar sua aplicação através das metodologias trazidas pela escola de Chicago, pois, uma decisão repressiva sem análise, prejudica o interesse da cidade e de seus habitantes.

⁸¹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.171.

2.2 Teoria da Associação Diferencial

A teoria da associação diferencial nasce após a consolidação do pensamento da escola de Chicago, o autor responsável por essa criminologia da “denúncia” é Sutherland, formado em sociologia e economia política pela universidade de Chicago em 1913. Sutherland teve seu primeiro contato com a criminologia em 1906 em Chicago, “foi professor nas universidades de Illinois, Minnesota, Chicago e finalmente na de Indiana.”⁸²

A teoria criminal da associação diferencial foi anunciada em 1939 com a publicação de seu livro *criminology*. Sutherland, não concordava com o pensamento criminológico da época, que conceituou o crime como uma característica da pobreza, ignorando os crimes econômicos que ocorriam naquele período.. “*Negava a ideia de desorganização social, pois onde Chicago via desorganização Sutherland via uma organização diferente, a que denominou precisamente de associação diferencial*”⁸³

Segundo o Professor Shecaira:

A teoria da associação diferencial parte da ideia segundo a qual o crime não pode ser definido simplesmente como disfunção ou inadaptação de pessoas de classes menos favorecidas, não sendo ele exclusividade destas [...] A vantagem dessa teoria é que, ao contrário do positivismo, que estava centrado no perfil biológico do criminoso, tal pensamento traduz uma grande discussão dentro da perspectiva social. O homem aprende a conduta desviada e associa-se com referência nela.⁸⁴

As assertivas a seguir segundo Shecaira e Zaffaroni é o processo que leva a pessoa a cometer o ato desviante I — A conduta criminosa se aprende, como qualquer atividade II — O aprendizado se dá através da interação entre as pessoas, sendo a comunicação um processo importante, III — a parte mais importante do aprendizado acontece nos laços mais íntimos da vida do sujeito, encontrando-se na família, ou nos amigos mais próximos, IV — o processo de aprendizagem do comportamento criminoso, tem momentos fáceis e outros muito difíceis, e define também a direção dos motivos, impulsos e racionalização (justificativa para cometer o

⁸² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 159.

⁸³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 159.

⁸⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.180.

ato delitivo), V — A direção específica dos impulsos e dos motivos se aprende através de condições favoráveis ou desfavoráveis a elas, VI — uma pessoa se torna delinquente quando as definições favoráveis ao descumprimento da norma são maiores que as desfavoráveis, sendo esse o princípio da teoria da associação diferencial, VII — as associações diferenciais podem variar conforme os seguintes aspectos. A frequência, prioridade, duração e intensidade, VIII — o processo de aprendizagem do comportamento criminoso por meio da associação com pautas criminais e ante-criminais se aprende da mesma forma que em outras culturas, ou seja, o conflito cultural é causa fundamental da associação e do comportamento criminoso, IX — a perda de suas raízes e atitudes inclinadas ao ato delitivo impulsionado pelas necessidades e valores gerais, sendo assim não se explica porque esses atos são criminalizados sendo que os atos não criminalizados são impulsionados pelos mesmos motivos, sendo assim a desorganização social é causa mínima.

Zaffaroni explica sobre a teoria de Sutherland

Trata-se de uma teoria ambientalista que privilegia as relações pessoais e minimiza os efeitos da comunicação de massa. O decisivo não é o contato com essas pautas criminais, pois na sociedade complexa é inevitável o contato com estas, nem também com pautas anticriminais e neutras; o decisivo é o excesso de contatos com pautas criminais. O prazer, a ganância, a busca de *status*, a frustração e similares não explicam o delito, porque essas circunstâncias incidem também no comportamento não criminoso.⁸⁵

Sutherland discorda da desorganização social, pois, as pessoas estão inseridas em associações determinadas, uma família vive em um lugar determinado, e o bairro é determinado pela renda de seus moradores, e a delinquência acompanha o movimento do mercado imobiliário. Sendo assim as pessoas fazem parte de uma organização social, com cultura ante criminal e criminal, assim como em qualquer lugar da cidade.

Recebendo diversas críticas por sua teoria da associação diferencial, na qual explicou que o crime não é uma característica exclusiva da periferia e pode ser aprendido por qualquer pessoa. Sutherland em 1949 publica um livro chamado *White Collar Crime*. Nesse livro ele aumenta a crítica contra as teorias etiológicas que não conseguiam explicar o crime tradicional. Nessa obra ele evidencia que o crime atravessa todos os estratos sociais.

⁸⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 160

Para o professor Shecaira:

O crime de colarinho branco é aquele que é cometido no âmbito da sua profissão por uma pessoa de respeitabilidade e elevado estatuto social. Cinco aspectos relevantes podem ser destacados a partir dessa definição. O crime de colarinho branco, é um crime. E o é porque suas consequências são tão gravosas como quaisquer condutas criminais. Algumas vezes até mais gravosas. Ademais, é cometido por pessoas respeitáveis. Com elevado estatuto social. Ele é praticado no exercício de sua profissão, o que evidentemente exclui todos os demais crimes que, embora realizados por aqueles agentes acima nomeados, relacionam-se com a sua vida privada. Ocorre, em regra, com uma violação de confiança.⁸⁶(Grifo meu)

As violações das leis cometidas por pessoas de alto poder aquisitivo com intuito de enriquecer, violando as regras em interesse próprio. As consequências são difíceis de mensurar, já que não se sabe a quanto tempo ele comete esse crime sem ser descoberto. Diferente de um crime comum, que o ato é momentâneo e geralmente é direcionado para um indivíduo ou um bem. Embora os crimes sejam bem mais danosos, a punição é branda comparado com os outros crimes, o ato é comum entre os poderosos, e não faz parte do “cardápio” da política do medo instituído pela criminologia midiática o *White collar crime*, não é divulgado, e quando surge um caso isolado ele é minimizado como se fosse menos danoso do que um roubo de veículo, ou um furto.

Para idealizar a magnitude dos impactos dos crimes de colarinho branco, vou citar alguns desvios de verba pública destinado ao combate do Sars-Cov 2 (Corona vírus) no curto período de maio de 2020 a outubro de 2020:

“PF investiga irregularidades na compra de respiradores para tratamento do Covid-19. 06/10/2020

Operação Apneuse estima prejuízo de aproximadamente R\$ 2 milhões aos cofres públicos. Nova Iguaçu/RJ – A Polícia Federal deflagrou nesta terça-feira (6/10) a Operação Apneuse, com o objetivo de investigar irregularidades na compra de respiradores obsoletos e com preços superfaturados, para o tratamento do COVID-19, pela Secretaria Municipal de Saúde de Japeri.⁸⁷

Operação Scepticus: desvio de recursos do combate à Covid-19 em Carapebus (RJ) é investigado 10/06/2020

⁸⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. *Criminologia*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.184.

⁸⁷ https://www.gov.br/pf/pt-br/@_@search?SearchableText=desvio+covid+19. Acessado em 08/10/2020

PF investiga desvio de recursos públicos do auxílio federal para enfrentamento ao Covid-19 30/06/2020 - Operação Sangria apura fraudes e superfaturamento em contrato de fornecimento de ventiladores mecânicos hospitalares por empresa comercializadora de vinhos

PF apura desvio de verbas utilizadas no combate ao Covid-19 no Amapá 29/04/2020 - Operação Virus Infectio investiga superfaturamento na aquisição de insumos utilizados pelas equipes de prevenção e combate à pandemia

PF combate desvio de recursos públicos utilizados no enfrentamento ao Covid-19 no Amapá 26/06/2020 - 3ª Fase da Operação Virus Infectio combate irregularidades de mais de R\$ 4,9 milhões

PF apura desvio de verbas utilizadas no combate à Covid-19 em Vitória do Jari/AP 18/08/2020 - PF deflagra Operação Máscara de Ferro para investigar irregularidades em contratos de compras de insumos hospitalares

Operação Serôdio apura desvios de verbas públicas destinadas ao combate da COVID-19 em Sergipe 07/07/2020 - PF investiga irregularidades em licitação para contratação de empresa para construção de hospital de campanha, na capital sergipana.

PF apura desvios no combate à Covid-19 no Oiapoque/AP 14/06/2020 - Operação Panaceia combate desvio de medicamentos e de teste de diagnósticos para Covid-19, além do uso indevido de serviços públicos de saúde⁸⁸

CGU, PF e MPF contra desvio de recursos do combate à Covid-19 em Carapebus (RJ) 09/06/2020 - Apurações indicam ilícitos na contratação de empresas fornecedoras de testes rápidos, EPIs, dentre outros materiais. Contratos somam R\$ 4,7 milhões

CGU desarticula desvio de recursos para combate ao Covid-19 no Governo do Amapá 18/05/2020 - Compra de equipamentos de proteção individual foi superfaturada. Máscaras duplas descartáveis estavam 814% acima do preço praticado no mercado nacional

⁸⁸ <https://www.gov.br/pf/pt-br/@@search?SearchableText=desvio+covid+19>. Acessado em 08/10/2020

PF deflagra Operação Pleumon para desarticular esquema de desvios de recursos destinados ao combate da pandemia de Covid-19 01/10/2020 - PF investiga processo de aquisição emergencial de respiradores pulmonares pelo Governo de Santa Catarina.

PF deflagra Operação Desumano para investigar desvios de recursos públicos destinados ao combate da Covid-19 em Pernambuco 16/09/2020 - PF, CGU, MPF e MPPE combatem fraudes em contratação de organização social de saúde (OSS) para gerenciamento de serviços de saúde no âmbito da COVID-19, pelas prefeituras do Recife/PE e de Jaboatão dos Guararapes/PE.

Operação Dúctil II combate desvios de recursos públicos destinados à aquisição de materiais usados no combate à pandemia da Covid-19 24/07/2020 - PF investiga esquema de fraudes em aquisições emergenciais de produtos hospitalares realizadas pela Secretaria de Saúde de Guarajá-Mirim/RO

Receita Federal participa de operação de combate à fraude no Amazonas 30/06/2020 - Receita Federal, Polícia Federal e Controladoria Geral da União participam de operação que investiga a aquisição de respiradores no Amazonas

Polícia Federal investiga desvio de recursos destinados a compra de respiradores no Pará 13/05/2020 - Compra de respiradores no valor de R\$ 25,2 milhões está sendo investigada⁸⁹

Diante disso, é corroborado a diferença entre a escolha das condutas criminalizadas pelo legislativo e a atuação efetiva do poder executivo representado pela polícia e a repressão dos delitos praticados pelas pessoas “inclinadas” a cometer o ato desviante. As Cifras negras e sua impunidade revelam que não existe correspondência entre a criminalização primária e secundária.

Assim sendo, segundo Carvalho:

Ocorre que a exposição das cifras ocultas não se limita a revelar que a regra da repressão ao crime é a impunidade e que o sistema punitivo opera nos resíduos. A criminologia demonstra que a espécie de delito que mais

⁸⁹ https://www.gov.br/pf/pt-br/@_@search?SearchableText=desvio+covid+19. Acessado em 08/10/2020

caracteriza as cifras ocultas é denominada *white collar crimes*, ou seja, os crimes praticados pelas pessoas que não se enquadram no biótipo ideal de *homo criminalis* construído pelas escolas etiológicas. E não apenas este tipo de ator de crime não aparece nas estatísticas em decorrência do seu baixo grau de vulnerabilidade, como não apresenta os traços de degenerescência próprios das pessoas que, por regressão atávica, revivem o selvagem da primeira natureza do homem e, por determinação causal, praticam crimes.⁹⁰

A metodologia da teoria da associação, constatou que os crimes de colarinho branco sempre ocorreram e continuam ocorrendo. Em presença dos constantes atos criminosos praticados pela elite econômica, a criminalização secundária se mostra falha e inoperante, assim sendo o determinismo de Lombroso e o determinismo etiológico (patologia individual ou social), não atinge os indivíduos que praticam o crime corporativo.

Segundo Zaffaroni:

Se bem que Sutherland não chegou a incorporar o poder punitivo à criminologia, deu um passo fundamental e deixou a questão no limite, pois o delito do colarinho branco (grandes delitos contra o patrimônio, quebras fraudulentas etc.) deixava a descoberto a seletividade da punição. Era demasiado claro que os poderosos raramente iam para a cadeia. Como colocação geral, pode-se observar que o ser humano ficava demasiado preso ao meio: a leitura de Sutherland – e ainda que o matizasse bastante – não deixava de provocar a impressão de que o bairro causava a delinquência dos pobres e o clube a dos ricos.⁹¹

O crime perpassa por todas as classes sociais, não sendo uma característica da pobreza, mas um ato aprendido através de métodos como qualquer outra atividade, a diferença é a seletividade da punição, expondo a preferência do sistema penal. É desmesurado a raridade em que os poderosos são punidos por seus crimes.

A seletividade da punição, mantêm ligação permanente com o estereótipo das pessoas que foram marginalizadas pelo capitalismo, nas quais tiveram pouco ou nenhum acesso à educação, desconhecendo seus direitos, permitindo os abusos e padecendo de toda negação social, sendo excluídos da sociedade e dos serviços básicos da administração pública. Sendo

⁹⁰ CARVALHO, Salo de. Antimanual de criminologia. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo. Saraiva, 2015, p 147

⁹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 125.

assim, a seleção das pessoas através do estereótipo, funciona como uma engrenagem importante para o estado, garantindo a manutenção do poder, através das repressões impostas pela criminalização secundária, legitimada pela lei e a ordem.

A intenção do autor não foi criar uma subárea no Direito Penal com normas criminalizadoras, pois, se assim fosse, seu escopo continuaria com o estereótipo imposto pelo positivismo, direcionando as práticas criminosas para grupos de pessoas específicos.

A finalidade do autor foi invalidar as teorias patológicas do crime (social e individual), assegurando que a prática criminosa “de colarinho branco” é frequente, anulando a associação como um exercício pertencente à pobreza. A denúncia feita por Sutherland, demonstrou a seletividade do sistema penal, e a existência do crime em todas as classes sociais.

Segundo o artigo publicado pela revista liberdade do IBCCRIM o autor João Matheus Vilela Marcondes Rossi afirma:

A seletividade criminal volta a máquina estatal para uma perseguição do “mais fraco”. O sistema penal possui um filtro específico para criminalizar, julgar e condenar aqueles que se opõem à classe social dominante. Este sistema, que mais segrega do que integra, por canalizar as pulsões vingativas dos indivíduos, extraindo o pior de suas sombras, se auto sustenta em uma falsa roupagem heroica e extirpadora do mal.⁹²

Nesse sentido, o crime de colarinho de branco revelou possuir uma imunidade perante as normas de direito penal, sendo raro os casos de efetiva punição contra os autores desses delitos. Sutherland destaca ainda a diferença entre o criminoso comum do de colarinho branco, sendo a definição que cada um tem de si. Já que o criminoso comum se vê como delinquente, assumindo o papel definido pelo estereótipo que a sociedade impôs sobre a característica física dele, e o de colarinho branco, apesar de saber que comete diversos crimes contra a economia popular, acredita ele ser um cidadão de “bem”, dessa maneira é assim que a sociedade o vê..⁹³

⁹²ROSSI, Matheus Vilela Marcondes, **Seletividade Criminal E Direito Penal Econômico: Da Escola Contratualista À Crítica**, São Paulo, Revista liberdade IBCCRIM, edição 24 julho/dezembro de 2017, p.9. acessado em 15/10/2020 http://www.revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/29/Artigo5.pdf

⁹³ **Inovações no direito penal econômico: contribuições criminológicas, político criminais e dogmáticas**/Organizador: Artur de Brito Gueiros Souza – Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011, p.29

A denúncia de Sutherland, da escola Interacionista, e as sucessivas críticas feitas pelos criminólogos, a doutrina penal nos anos seguintes materializaram uma apreensão da seletividade criminal de maneira incisiva e assim promoveram a existência de uma ciência operacional no sistema penal através da canalização e o controle, sendo ela o Direito Penal Econômico.

A teoria da associação diferencial, forçou uma mudança imediata, e assim surgiram sociólogos com novas teorias para origem do crime, para então, legitimar a manutenção da centralização do poder. Alegando que o crime não tem origem nos bairros como defendia a teoria ecológica, afirmando que sua raiz estaria inserida em grupos que ensinam a prática criminosa. De acordo com Zaffaroni os sociólogos Cloward e Ohlin alegam que as pessoas com menos oportunidades sociais “se agrupam e se submetem a uma aprendizagem diferencial. Dito mais claramente, as condições sociais desfavoráveis levariam à marginalização esta favoreceria os agrupamentos de semelhantes com definições favoráveis ao delito, ou seja, uma variável cultural ou subcultura.”⁹⁴

Diante disso, importante observar que os pensamentos de Cloward e Ohlin é uma crítica feita a teoria da anomia de Merton e Durkheim, ao qual tem o crime como um ato normal e necessário para o funcionamento da sociedade.

⁹⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 126.

2.3 Teoria da Anomia

Anomia, termo de origem grega que significa desenvolvimento ou condição da sociedade cujos modelos de conduta, ou de crença, não são reconhecidos, dificultando, por isso, a adequação do indivíduo diante de circunstâncias comportamentais e éticas com as quais se depara.⁹⁵

Segundo Shecaira, “a teoria da anomia pode ser considerada a réplica mais significativa às teorias estruturais de obediência marxista.”⁹⁶ A teoria da anomia se distancia da patologia, e defende que o crime é natural da sociedade e faz parte do sistema.

Importante dizer que a teoria da anomia, faz parte de uma teoria sistêmica funcionalista. “Para eles, a sociedade é uma unidade que se apresenta como um sistema, ou seja, como um conjunto que abarca todas suas partes, as relações entre estas e as relações do conjunto com o meio externo.”⁹⁷ Segundo Shecaira: “*Esse modo de raciocínio teve como pioneiros Herbert Spencer, na Inglaterra, e Durkheim, na França. (...) A palavra função é empregada de duas maneiras diferentes. Designa ora um sistema de movimentos vitais. (...) ora a relação de correspondência.*”⁹⁸

O pensador responsável por introduzir a anomia na Sociologia, foi Durkheim, com a obra *Da divisão do trabalho social, As regras do método sociológico e O suicídio*. O primeiro livro refere-se a ausência de normas que direciona as relações e as funções sociais, sendo visível nas crises industriais provocadas entre o capital e o trabalho, são acontecimentos pertinentes à sociedades complexas, um modelo que rompe com a solidariedade das sociedades mais simples. Para O terceiro livro, diz que a anomia constitui uma das causas do suicídio.⁹⁹

Para Durkheim, pode-se extrair duas premissas no que concerne à criminalidade, primeiro é a normalidade e segundo a funcionalidade delitiva. Para esse autor a incidência da criminalidade não significa uma patologia social, mas algo relevante para o funcionamento da

⁹⁵ <https://www.dicio.com.br/anomia/>. Acesso em 24/10/2020

⁹⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.194.

⁹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 168.

⁹⁸ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.195.

⁹⁹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.196.

sociedade, pois consiste em achar uma resposta para solucionar o delito e reforçar os valores sociais do consciente coletivo, que reage à mudança posta pelo ato delitivo..¹⁰⁰

Segundo Shecaira,

o conceito de anomia para Durkeim remete o estudioso, necessariamente, à ideia da consciência coletiva ou comum. Esta é o conjunto de crenças e dos sentimentos comuns à media dos membros de uma mesma sociedade e que forma um sistema determinado que tem sua vida própria.¹⁰¹

O consciente coletivo segue as estruturas sociais, conforme sua dimensão maior ou menor, para Shecaira, a solidariedade maior existe nas sociedades arcaicas denominada pelo sociólogo como “sociedade mecânica” e as sociedades diferenciadas ou contemporânea, tidas como complexas. A diferença entre os dois modelos de sociedade (arcaica ou mecânica) é que na menor tida como arcaica, o consciente individual é com mais facilidade atingida pelo interesse social, ao qual existe uma maior semelhança entre os homens e pouco se diferenciam. A semelhança entre esses indivíduos, se encontra no reconhecimento do mesmo objeto como valor, possuem as mesmas crenças e compartilham do mesmo hábito, ou seja, um comportamento mecânico, implantando para todos sem muitas dificuldades, ao qual as práticas são realizadas por todos..¹⁰²

Nas sociedades diferenciadas, diferente das mecânicas as múltiplas atividades existentes, a existência de diversas culturas e crenças, dificultam a conexão de um consciente coletivo, pois, os exercícios advêm das indústrias que exprimem as características sociais, marcadas na sociedade mecânica. As sociedades contemporâneas são marcadas pelo individualismo, um egoísmo enraizado na cultura da sociedade, um pensamento porque dividir se posso somar, onde os interesses individuais se sobre saem do interesse coletivo.¹⁰³. Quem

¹⁰⁰ SHIMIZU, Bruno. **Solidariedade nas facções criminosas: um estudo criminológico à luz da psicologia das massas**. São Paulo. IBCCRIM. 2011, p.69.

¹⁰¹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.196.

¹⁰² SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.197.

¹⁰³ BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003.

tem mais dinheiro, tem mais direitos e proteções a garantias fundamentais. Como se o capital dividisse o ser humano em classes.

Embora o comportamento das sociedades seja tão diferente, a sociedade não se define como uma simples soma de indivíduos, deve existir uma consciência coletiva. Uma consciência que defina as regras de comportamento, deve os indivíduos concordarem coletivamente por um senso coletivo, sendo assim é possível que exista uma vida social. A preocupação do autor em definir a anomia e imaginar que não exista um pensamento coletivo, e cada vez menos solidariedade social.

A anomia para Durkheim, em ambas sociedades, seja ela mecânica ou contemporânea, consiste na ausência ou desintegração das normas sociais, e quando os mecanismos institucionais não estiverem acompanhando a mudança e não cumprir seu papel funcional.¹⁰⁴

Segundo Durkheim, “*não se deve dizer que um ato ofende a consciência comum por ser criminoso, mas que é criminoso porque ofende a consciência comum. Não o reprovamos por ser um crime, mas é um crime porque o reprovamos*”¹⁰⁵. O crime para o autor apresenta todos os fenômenos da normalidade, diferente dos autores da criminologia biológica da inferioridade, ao qual acreditavam, que o crime é uma doença patológica. Segundo Shecaira.

Encarar o crime como uma doença, como o faziam Lombroso, Ferri, Garofalo e todos os autores que aderiram a um modelo médico-repressivo de crime, seria admitir que a doença não é algo de acidental, mas, ao contrário, que em certos casos deriva da constituição fundamental do ser vivo; seria apagar toda distinção entre o fisiológico e o patológico.¹⁰⁶

Nesse contexto, o crime é um ato normal existente em toda sociedade e necessário para sua movimentação, pois, na visão do autor uma sociedade sem crimes, não é desenvolvida economicamente, imóvel e arcaica. Dito isso, Durkheim após definir o crime, ele deduz uma teoria para as penas. O sociólogo afirmava que a pena não tem sentido de amedrontar (prevenção geral) o delinquente, mas tinha o objetivo de prevenir a repetição do ato delinquente

¹⁰⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.198.

¹⁰⁵ DURKHEIM, Émile. **Da divisão do trabalho social**. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p.41.

¹⁰⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.199.

(prevenção espacial).¹⁰⁷. Para o autor a função da pena é a satisfação da consciência coletiva, por estar ferida pelo ato cometido por algum membro da comunidade, a aplicação tem o sentido de reparação e castigo por ferir os sentimentos dos demais membros da sociedade, isso mostra seu caráter retributivo. Durkheim ainda rebate, o pensamento iluminista, sobre a teoria da pena, ao qual a pena deixou de ter caráter de vingança, para um ato de prevenção social, Durkheim afirma que a pena ainda tem caráter, de vingança, já que é necessário o castigo para reparação no sentimento coletivo.¹⁰⁸

Zaffaroni utiliza um exemplo para se entender a teoria da anomia para Durkheim, ao qual afirma,

um homem sobrevive vendendo abotoaduras para as camisas. Um dia as camisas não usam mais abotoaduras. As regras do jogo mudaram. Aprende-se a viver vendendo graxa para ilustrar sapatos, não acontece nada, mas, se não tem capacidade para isso, produz-se a anomia de Durkheim: o sujeito se torna anômico.¹⁰⁹

Nesse exemplo, o sujeito que não acompanha as mudanças da sociedade e não cria suas próprias oportunidades se torna anômico e o responsável por esse estado de anomia é ele mesmo. A exemplo disso está o discurso da meritocracia, ao qual as justificativas dos bem afortunados, não estuda quem não quer, não trabalha quem não quer, já que a oportunidade é para todos. Entretanto, esquecem que existe uma diferença entre igualdade e equidade.

¹⁰⁷ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.200.

¹⁰⁸ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.200.

¹⁰⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 169.

Outro autor importante para a escola da anomia é Merton¹¹⁰, com sua teoria da funcionalidade moderada. Zaffaroni se utiliza do mesmo exemplo para explicar a anomia de Merton,

O mesmo sujeito quer ganhar dinheiro vendendo graxa de sapatos, mas o mercado está saturado; ele com todos os frascos de graxa, não pode vendê-los porque a *sociedade* está *anômica*, não lhe oferece o caminho para ganhar dinheiro. A sensação subjetiva do fracassado vendedor de graxas para sapatos é o que alguns chamam de *alienação*.¹¹¹

Do mesmo modo, o sujeito que não possui os meios necessários para se obter êxito no que decide fazer, a exemplo do vendedor de graxas que é obrigado a se adaptar novamente, e vender sapatos. Essa obrigatoriedade em fazer o sujeito acompanhar ou se adaptar as mudanças institucionais, para não se manter no fracasso imposto pela saturação dos produtos comercializáveis. Segundo Zaffaroni, Merton descobre 5 tipos de adaptação individual.

[i] Aceitam-se as metas e os meios [*conformismo*]

[ii] Aceitam-se as metas e recusam-se os meios [*inovação*]

[iii] Recusam-se as metas e aceitam-se os meios [*ritualismo*]

[iv] Recusam-se as metas e os meios [*retraimento*]

[v] Recusam-se as metas e os meios. Mas propõem-se as novas metas e meios [*rebelião*]¹¹²

O socialmente adaptado é o conformista, o delinquente é o inovador que aceitam as metas, mas não aceitam os meios, os ritualistas são aqueles que seguem uma rotina

¹¹⁰ Robert King Merton, nasceu na Filadélfia, EUA, filho de imigrantes de origem judaica, ingressou em Harvard em 1937, defendendo sua tese “Science, Technology and Society in the Seventeenth-century England” em 1936. Ao estudar as consequências provenientes da burocracia - como forma de associação humana, baseada na racionalidade (na adequação dos meios ao fim), buscando a máxima, notou a presença de consequências indesejáveis às quais chamou de disfunções da burocracia. Merton ficou conhecido por seu funcionalismo moderado.

¹¹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 169.

¹¹² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 170.

rigorosamente, o alcoólatra, o pedinte, os desocupados, são os retraídos, e por fim, o rebelde é aquele que quer mudar as estruturas sociais e culturais.¹¹³

Nesse sentido o crime relaciona-se a uma situação de anomia, sendo ela uma ausência de regras ou uma fragmentação das estruturas sociais, já que Merton classifica o delito a uma meta social, no contexto histórico as metas sempre circundam o capital.¹¹⁴

Seu objetivo principal é demonstrar que existem pressões sociais de certos grupos sobre algumas pessoas, para que estas não sigam os caminhos da conformidade, ou seja, a pressão dificulta o acesso para trilhar os caminhos aprovados pela sociedade, e as pessoas são obrigadas a tomarem outros rumos, defende que a conduta desviante é uma consequência da dissociação cultural. Segundo Shecaira, “Merton define a estrutura cultural como o conjunto de valores normativos que governam a conduta comum dos membros de uma determinada sociedade ou grupo. E por estrutura social entende-se o conjunto organizado de relações sociais.”¹¹⁵

Diante disso, o crime acontece em decorrência das pressões culturais, as quais contrariam com as sociais, ou seja, a anomia é o colapso entre as culturas¹¹⁶, o desenvolvimento econômico, e a industrialização, são os processos que fazem decorrer, essa nova cultura individual e egoísta, que afastam as pessoas que não são aparentemente da mesma cultura, destarte, a anomia de Merton possui estreita relação com o sonho americano, ao qual está ligado à economia e a felicidade “vendida”, como se a única forma de se atingir a felicidade é fazendo parte desse sonho, a anomia se encontra na oportunidade, que não são dadas para as pessoas que não fazem parte da classe média americana.

Segundo Molina, a relação da anomia com o sonho americano (a sociedade do bem estar e oportunidade para todos), “detaca que aqueles aos quais a sociedade não oferece caminhos legais (oportunidades) para ascender aos níveis de bem-estar desejados serão pressionados muito mais e muito antes que os demais para cometimento de condutas irregulares, com finalidade de alcançar a meta cobiçada.”¹¹⁷. Nesse sentido, as pressões sociais, para que as

¹¹³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 170.

¹¹⁴ SHIMIZU, Bruno. **Solidariedade nas facções criminosas: um estudo criminológico à luz da psicologia das massas**. São Paulo. IBCCRIM. 2011, p.62.

¹¹⁵ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.203.

¹¹⁶ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.203.

¹¹⁷ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.125.

peessoas, geralmente o jovem das classes desfavorecidas, é criado com o objetivo de se atingir o sonho americano, mas quando percebe que não tem as oportunidades, não possui os meios para isso, é levado a cometer delito, para que assim consiga chegar no seu objetivo, mas por seus próprios meios.

A teoria funcionalista de Merton, vê o crime surgindo das rupturas culturais, e vê a anomia como um fator individual, que a partir dessa fragmentação e da pressão o indivíduo é obrigado a escolher 1 dos 5 tipos de anomia. Menos o consensual, pois a pressão advém desse grupo, então ele tem que tomar uma decisão entre os quatro elementos, que são fatores anômicos que a sociedade tende a reprimir e excluir.

Diante disso, a anomia para os funcionalistas é uma engrenagem fundamental, ao qual ela precisa existir, para que se atinja o consenso da sociedade, e tenha uma valoração na consciência coletiva. Os teóricos do consenso, encaram o crime como um ato normal, existente em qualquer sociedade desde sua formação, essa função que Durkheim e Merton atribui ao crime, como uma visão positiva para a sociedade, mas o que eles não abordam e nem justificam o sistema penal e sua maneira castigar, outra crítica importante é como os sociólogos ignoraram a forma de controle social, ao qual a partir dos desvios primários originam crimes secundários.

Entretanto, em termo epistemológico, a teoria funcionalista é uma evolução considerável se comparar com o positivismo biológico das escolas positivas. O crime, não se trata de um fato isolado, mas um fato pertencente ao meio. A anomia de Merton se comparada com a de Durkheim, é notadamente perceptível a diferença, a anomia de Merton explica os fatores responsáveis, por pessoas de classes desfavorecidas, cometerem crime com maior facilidade, enquanto para Durkheim é só um ato desviante que fere o sentimento da sociedade na totalidade. Então quando as pessoas da periferia são bombardeadas, pelas propagandas vendendo as felicidades em forma de produtos de consumo, ela acaba de enraizar um desejo, que essas pessoas não conseguem realizar pelos meios que são disponíveis a ele, então ele arruma seus próprios meios.

Uma música retrata exatamente essa realidade.

Sempre fui sonhador, é isso que me mantém vivo
Quando pivate, meu sonho era ser jogador de futebol
Vai vendo!
Mas o sistema limita nossa vida de tal forma
E tive que fazer minha escolha, sonhar ou sobreviver
Os anos se passaram e eu fui me esquivando do círculo vicioso
Porém o capitalismo me obrigou a ser bem sucedido
Acredito que o sonho de todo pobre, é ser rico
Em busca do meu sonho de consumo
Procurei dar uma solução rápida e fácil pros meus problemas
O crime
Mas é um dinheiro amaldiçoado
Quanto mais eu ganhava, mais eu gastava
Logo fui cobrado pela lei da natureza
Vish, catorze anos de reclusão
O barato é louco, ó¹¹⁸

Sendo assim, a teoria da Anomia, por não abordar as formas de controle social, ao qual se assemelha ao pensamento de Rousseau, ¹¹⁹um pensamento contratualista, as teorias dos autores tem relevância teórica, mas não aplicável em uma sociedade complexa, esse modelo se adequa nas sociedades primitivas em que o consenso era o pensamento universal, e monocultural. Sendo para eles a anomia fundamental para as sociedades complexas, subentende-se que sempre tem que existir os grupos suscetíveis a cometer o crime, ou seja, sempre haverá a sociedade dominante que irá impor pressão para induzir o comportamento delinquente.

¹¹⁸ Trata-se de trecho da canção **A vida é Desafio**, composta por Pedro Paulo Soares Pereira, interpretada pelo grupo de rap paulistano RACIONAIS MC'S e lançada em seu álbum Nada como um dia após o outro dia (2002).

¹¹⁹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

Importante esclarecer, o pensamento antirracista é mérito dos pensamentos de Merton, manifestado em seus trabalhos e em especial no *paper* que leu na reunião anual do *American Sociological Society* em 1938.

Merton também contribui com sua teoria da *incapacidade adestrada*, e ao *adestramento burocrático*, que significa um modo de ver que também é o de não ver¹²⁰

Segundo Zaffaroni, Merton se adequava aos modelos, diferente de outros sociólogos que defendem uma ditadura do sistema.

Ela parte da descrição de um sistema (para esses sociólogos, essa é a sociedade), e, a partir daí, deduz tudo o que é necessário para mantê-lo em equilíbrio. Em geral, essa sociologia não se ocupa muito da criminologia de forma expressa, podemos mesmo dizer que quase nada, porque se limita a dar por certo que o poder repressivo faz parte do sistema, sendo necessário para manter seu equilíbrio. Seus maiores expoentes foram Talcott Parsons, nos Estados Unidos, e seu discípulo alemão Niklas Luhmann. Não nos ocuparemos aqui dos detalhes dessas correntes sociológicas, porque são muito complexos e não têm consequências criminológicas expressas, mas têm consequências tácitas que são importantes.¹²¹

Esses autores defendem um sistema orgânico, porque a única coisa que importa é o equilíbrio do sistema.

A teoria de Merton, foi alvo de muitas críticas, principalmente por considerar o crime como um comportamento individual, os autores que criticaram essa teoria foram Cloward e Ohlin ao qual acreditam no aspecto de crime grupal, diante disso firmaram sua crítica sobre a existência de subculturas.¹²²

¹²⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 130.

¹²¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 130.

¹²² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 130.

2.4 Teoria da subcultura delinquente

A teoria que sucede à associação diferencial, após a denúncia de Sutherland é a teoria da subcultura delinquente, direcionando a criminalização para guetos e grupos oriundos dessas comunidades. A teoria da subcultura delinquente surge após a publicação da obra. *Delinquent boys: a culture of the gang (1955)*, de Albert Cohen, na qual afirma que os jovens se uniam para praticas delituosas, rechaçando sua condição social.

Sutherland esclarece os massacres do poder punitivo do estado, expondo a política criminal secundária, seletiva e opressora, denunciando os crimes cometidos por pessoas de classes dominantes, revelando a existência das cifras negras. Contudo, como toda sociologia da época, ele denuncia o meio mantendo as pessoas presas a esse meio, não trazendo para análise diferencial o comportamento dos operadores do direito (juízes, promotores, advogados) do modo que eles interagem entre si, considerando que a pauta criminal se aprende por pessoas que cometem delito, mas, também por pessoas avessas a ele.¹²³ De todo modo, foi importante a revelação das práticas criminosas, elucidando o modus operandi do poder executivo atuando através da polícia.

Importante observar que a definição do termo subcultura, é arriscado e leviano, assumindo a existência de uma cultura inferior dentro de outra superior, nesse sentido Zaffaroni afirma. “Dir-se-ia que existem duas culturas diferenciadas: a das classes com oportunidades, de cujo aprendizado resulta o White collar crime, e a das classes com poucas oportunidades ou sem elas, que aprendem a conduta delitativa convencional”¹²⁴.

A conceituação de cultura é complexa, segundo Chauí “não é raro escutarmos, que os negros são indolentes por natureza, os pobres são naturalmente violentos, os judeus naturalmente avarentos(...)”¹²⁵. Essas frases que conceituam características humanas inerentes às raças, como naturais, ou seja, no sentido de que as pessoas são e existem e não podem mudar, de modo que, se assim não fossem, deixariam de existir.

¹²³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 161.

¹²⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 161.

¹²⁵ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.304

As definições ou pré-conceitos, que as frases nos trazem, de acordo com Marilena Chauí:

Pressupõem, por um lado, que existe uma natureza humana, a mesma em todos os tempos e lugares, e, por outro, que existe uma diferença de natureza entre homens e mulheres, pobres e ricos, negros, índios judeus, árabes, franceses. Haveria, assim, uma natureza humana universal, a mesma para todos, e uma natureza humana diferenciada por espécies.¹²⁶

A complexidade na definição de natureza e cultura é latente, na medida que as sociedades vão surgindo e crescendo, os significados vão sofrendo mutações e perdendo sua origem, sendo dominada pelo homem e transformada conforme o interesse social. A natureza no ocidente tem diversos sentidos, seja natureza como princípio da vida, seja como essência do ser (eu interior), seja organizada e dividida por seres (biologia, física, etc.) ciências exatas, seja perceptível por tudo aquilo que não existe interferência do homem, natureza como meio ambiente, e por fim, natureza como explicação científica..¹²⁷

Cultura vem do verbo *colere*, que significa cultivar, no sentido de educação e cultivo, tem função de educar as crianças, ensinar o cultivo para elas, para que possam se tornar pessoas virtuosas. Cultura tem origem grega e também com sentido de educar as crianças, chama-se *paideia* que deu origem a nossa pedagogia.¹²⁸

Segundo Chauí:

a distinção entre natureza e cultura passa a levar em conta a maneira como o tempo se realiza, (..)natureza o tempo é repetição (o dia sempre sucede a noite). (...)o tempo da cultura é a transformação (mudanças nas leis, nos costumes, nas emoções e nos pensamentos).¹²⁹

¹²⁶ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.304

¹²⁷ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.307

¹²⁸ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.308

¹²⁹ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.309

Em outras palavras, houve a dominação da cultura humana sobre os recursos naturais limitados, explorando a repetição da natureza para obter a transformação (parasitária). Como consequência, afirma Marilena Chaui:

os vários agrupamentos humanos, nascidos do trabalho, dos sistemas de parentesco, trocam entre si produtos de seus trabalhos, inventando o comércio. As desigualdades surgem quando uma parte da comunidade toma para si, como propriedade privada, terras, animais, águas: começa a divisão social de onde surgirão as classes sociais e os conflitos e, destes a instituição do poder¹³⁰

Diante disso, com o surgimento do comércio, o acúmulo de riquezas, divisão de classes e à propriedade privada, surgiu a necessidade de um poder regulador, então nasce o poder punitivo para tutelar o interesse e a propriedade privada e garantir a preservação da comunidade. Imbuído a ordem simbólica, que significa. “dar sentido e significados para coisas além de sua forma material”¹³¹, essa cultura simbólica, surge com a determinação das regras entre os cidadãos, devendo ser obedecidas sob pena de punição quando violadas.

Com a chegada do iluminismo, no século XVIII, cultura passa a ser consequência da formação educacional do homem, através das práticas das artes e ciências, marco da civilização e o distanciamento da natureza. Tendo o homem, inserido uma cultura guiada pela razão e a ciência, rompendo com o sentimento, com as ligações humanas e com a natureza, assimilando a emoção como um problema primitivo e não civilizado.

Nesse sentido Bauman afirma que a tendência da modernidade é o individualismo, um estilo de vida egoísta que leva a fragmentação da sociedade, priorizando as relações líquidas. Legitimando a criminologia positivista, o racismo de Spencer e por consequência os genocídios.

O distanciamento social, o individualismo pandêmico, geraram consequências, segundo Bauman, uma necessidade de pertencer a algum lugar, faz surgir uma soberania territorial, selecionando as pessoas que vão fazer parte daquele meio, explorando o compromisso geográfico das pessoas por lugares especiais.¹³²

¹³⁰ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.309

¹³¹ CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014, p.310

¹³² BAUMAN, Zygmunt, **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p.100

O compromisso e a lealdade são por lugares específicos, de natureza particular, e não por uma sociedade abstrata, na qual a sociedade se torna uma ideia imaginária e não de garantias, perdendo o seu ideal de comunidade protetora, fracassando com o propósito de comunidade, incapaz de garantir a equidade entre as pessoas.

O isolamento social voluntário, através dos condomínios, dos muros das casas, do investimento em segurança particular, torna o relacionamento interpessoal com pessoas que não sejam do mesmo meio, inviável. Homogeneizando os moradores de “dentro”, aumentando a desigualdade entre a heterogeneidade dos de “fora”.¹³³

Segundo Bauman:

através da longa história do gueto negro americano, a heterogeneidade foi fornecida pela separação etno-racial”. Por essa razão, a separação étnica racial é um “padrão ideal” natural a ser seguido por todas as separações secundárias e substituídas com pretensões a desempenhar o papel de terceiro elemento, a separação homogeneidade/heterogeneidade, modelo que se esforçam por emular e cujas penas desejam roubar.¹³⁴

Nesse sentido afirma Shecaira, que a ideia americana da subcultura surge com o pós II guerra mundial, os americanos orgulhosos pela “vitória”, acreditavam na intuição e nos valores que foram introduzidos na política pela lei e a ordem. “Nessa sociedade confiante, ordem e autoridade eram formadas por um sistema de classes hierárquico, porém cada vez mais aberto e incentivador do aproveitamento das oportunidades, liderado pelas elites extraídas de um sistema denominado WASP (White, Anglo-Saxon Protestant), ou seja, branco, protestante e anglo-saxão”.¹³⁵

No final dos anos 50, a segregação racial aumenta conforme os direitos civis entram em pauta, mas sendo negado aos negros nos EUA, ao qual encara os movimentos que surgiam como uma ameaça à Lei e à ordem, nesse período o FBI anunciará um aumento acentuado na criminalidade.(ALEXANDER, Michelle). *“As razões para a onda da criminalidade eram*

¹³³ BAUMAN, Zygmunt, **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p.104.

¹³⁴ BAUMAN, Zygmunt, **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 105/106.

¹³⁵ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.223.

*complexas, mas poderiam ser explicadas em grande parte pelo avanço da geração bab boom – e o aumento do grupo de homens de 15 a 24 anos de idade, que historicamente tem sido responsável pela maioria dos crimes”*¹³⁶

Uma observação importante, é que o termo usado pela autora da citação a cima, bab boom, refere-se a geração da televisão, pessoas nascidas no período do pós (Guerra), expressão traduzida como explosão de bebês, movimento que se explica com a volta dos combatentes da Segunda Guerra Mundial.

Pessoas que nasceram no mesmo período da televisão, sendo orientadas pela mídia desde seu nascimento, acompanharam as diversas mudanças políticas, econômicas e culturais, a mídia desde sua origem tem um papel fundamental na formação de crenças, e nesse período incentiva os jovens a lutarem por seus valores, na qual surgiram diversos movimentos, como o movimento Hippie, entre outros..

Esses movimentos que surgem a partir da década de 60 conhecido como contracultura se assemelha com a subcultura delinquente, já que os jovens eram criminalizados também.

Partindo dessa observação, a política de segregação da década de 50 é responsável pelo surgimento da subcultura delinquente. A segregação tem como mecanismo, a extensão pela raça e a cor, mas sua essência permanece a mesma, tendo a periferia como um depósito de lixo, descartando as pessoas por não precisarem mais de atividade manual, já que são usadas como reserva de produção, produzindo assim consumidores incapazes, considerados desnecessários. *“Ser pobre em uma sociedade rica implica em ter o status de uma anomalia social e ser privado de controle sobre sua representação e identidade coletiva”*.¹³⁷

Diante desse contexto histórico, Cohen sustenta que as escolas e as famílias de classe social desfavorecida, introjetavam nas crianças os modelos, as metas, os valores e os costumes da classe média americana, relacionadas ao *american dream*, incentivados a explorarem as oportunidades, acreditando que o sucesso e a felicidade só é possível através dessa perspectiva.

¹³⁶ ALEXANDER, Michelle. **A Nova Segregação; racismo e encarceramento em massa**. 1ªed. São Paulo. Boitempo, 2018, p. 58.

¹³⁷ BAUMAN, Zygmunt, **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p.111

Esses jovens passam a receber informações sobre os valores de duas realidades diferentes, o das classes médias e o da sua realidade que é a classe baixa, gerando um conflito, entre os valores da classe média introjetados pela sociedade, e os valores internalizados por sua realidade social. Entretanto, quando não se atinge o êxito do sonho introjetado, gera uma frustração causando uma reação negativa a tudo que seja de valores positivos vinculado a classe média.¹³⁸

Cohen nega a possibilidade de os setores marginalizados criarem sua própria cultura, assim sendo, dizia que seria apenas um reflexo da classe média, sem nenhum valor próprio. Ou seja, um pensamento etnocêntrico da classe média.¹³⁹

Segundo Shecaira, a teoria de Cohen possui 3 características, *não utilitarista, maliciosa e negativista*. “São não utilitaristas. Alguns jovens furtam roupas que não serão vestidas e brinquedos que não serão usados. Furtam doces e outros alimentos que não serão efetivamente comidos. Na linguagem das ruas tais furtos só se justificam por um puro prazer.”¹⁴⁰(...) outra característica da teoria “A malícia ínsita ao ato. Trata-se do prazer em desconcertar o outro; o desafio de atingir algumas metas proibidas e inatingíveis aos seres comuns; o deliciar-se com o desconforto alheio.”¹⁴¹(...) por fim a terceira característica da teoria da subcultura é o negativismo dos atos praticados pelo grupo. “As condutas dos delinquentes são corretas, conforme os padrões da subcultura dominante, exatamente por serem contrárias às normas de condutas mais gerais.”¹⁴²

Em 1960 com a publicação *Delinquency and Opportunity, A Theory of Delinquent Gangs*, Richard A. Cloward e Lloyd E. Ohlin, afirmam que as subculturas criminais se moldam na mesma linha dos grupos diferenciados. Os autores consideram as atitudes da subcultura como sendo grupais, “*porque as pessoas que dispõem de oportunidades parecidas, ou chances*

¹³⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 162.

¹³⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 162.

¹⁴⁰ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.228.

¹⁴¹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.228.

¹⁴² SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.229.

sociais, se agrupam e são submetidas a um aprendizado diferenciado, dando lugar a subculturas.”¹⁴³

As principais ideias dos autores, nota-se nas primeiras páginas dos livros “*Este livro é sobre gangues delinquentes, ou subculturas, da maneira como são normalmente encontradas entre os adolescentes do sexo masculino em áreas de classe baixa dos grandes centros urbanos*”¹⁴⁴. A conduta desviante, depende apenas do ambiente social na qual estão inseridos. “Dito mais claramente, as condições sociais desfavoráveis levariam à marginalização e está favoreceria os agrupamentos de semelhantes com definições favoráveis ao delito, ou seja, uma variável cultural ou subcultura.”¹⁴⁵

A resposta crítica sobre a teoria da subcultura delinquente, surge com dois sociólogos – Gresham Sykes e David Matza - com a publicação de um artigo na *American Sociological Review*.¹⁴⁶ Os sociólogos acreditavam, na existência dos jovens rebeldes e sem causa, para eles o conflito nasce através de gerações, consistindo o delinquente em uma reflexão inquietante da sociedade.

Segundo Molina:

Matza e Sykes entendem que a delinquência juvenil não expressa valores próprios de uma subcultura autônoma, supostamente conflitante com as normas convencionais das classes médias, com os valores homogêneos e uniformes da sociedade. Pelo contrário, veem nela um conflito geracional que traz à superfície valores subterrâneos das próprias classes médias ¹⁴⁷

Os autores não negavam os valores dessas pessoas como fez COHEN, na análise sobre o comportamento dos jovens, os sociólogos observaram que eles não desprezavam os valores

¹⁴³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 161.

¹⁴⁴ CLOWARD, Richard A.; OHLIN L. E. **Delinquency and Opportunity**. Free Press, 1960.

¹⁴⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 126.

¹⁴⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 126.

¹⁴⁷ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é criminologia?** 1.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.131.

dominantes, mesmo que suas atitudes fossem contra as normas que garantem esses valores.¹⁴⁸. “Essa aparente contradição se explica porque os jovens aprendem técnicas de neutralização.”¹⁴⁹

Segundo Zaffaroni,

que técnicas de neutralizações são essas? Ainda que Sykes e Matza não expliquem dessa maneira, trata-se de uma ampliação das causas de justificativa e de desculpa muito mais além dos limites legais o que se deduz dos cinco tipos fundamentais que enunciam.

Esses tipos são o seguinte (a) negação da própria responsabilidade (foram as circunstâncias; foi minha família; a sociedade me fez assim); (ii) negação do dano (não machuquei ninguém; tem muito mais dinheiro; não foi tão grave; havia sido ofendido); (iii) negação da vítima (me agrediu; era negro; um homossexual; etc.) (iv) condenação dos condenadores (os professores são parciais; a polícia é corrupta; os juízes são hipócritas; os pais são vingativos); e (v) apelação e lealdades superiores (não podia deixar os companheiros sozinhos; não poderia faltar ao amigo; teria que dar-lhe força).¹⁵⁰

Após análise das técnicas de neutralização, Zaffaroni afirma serem próprias de genocidas e não dos *rebeldes sem causa*.¹⁵¹ Ao abdicarem de outros fatores sociais, incitam uma sensação de inconformismo, pois as técnicas induzem ao “conformismo, consenso, homogeneização,”¹⁵². Não se ocupando dos outros problemas sociais, pressupõe-se que o funcionamento da sociedade peregrina bem e o único problema a ser resolvido é a domesticação das pessoas¹⁵³.

As teorias surgem no marco da sociologia liberal acadêmica. Com efeito, foram feitas diversas críticas, principalmente pela tentativa de centralizar o crime em manifestações de delinquência juvenil, através de uma teoria generalizada e sem observar os outros problemas

¹⁴⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 162.

¹⁴⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 162.

¹⁵⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.162/163.

¹⁵¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 126.

¹⁵² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 126.

¹⁵³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 126.

sociais. Dessarte, na teoria da subcultura nota-se dedicação exclusiva a especificidade de um crime, sem oferecer uma análise de um todo.. “Perigo, pois, tomar o todo pela parte, com o que teríamos uma generalização inadequada e que transferiria para algumas manifestações criminosas outras características que não lhes seriam aplicáveis.”¹⁵⁴

Nesse sentido afirma BARATTA:

A teoria das subculturas, ao contrário, detém a sua análise ao nível sociopsicológico das aprendizagens específicas e das reações de grupo, e chega somente a indicar, de modo muito vago, a superfície fenomênica dos processos de distribuição, como momento *econômico* correlato aos mecanismos de socialização por ela postos em evidência. Permanece, pois, limitada a um registro meramente descritivo das *condições econômicas* das subculturas, que não se liga nem a uma teoria explicativa, nem a um interesse político alternativo, em face destas condições. Estas são, desse modo, acriticamente postuladas como como quadro estrutural dentro do qual se insere e funciona uma teoria criminológica de médio alcance: ou seja uma teoria que parte da análise de determinados setores da fenomenologia social (como seria, no nosso caso, os fenômenos da criminalização e da pena) para permanecer, no próprio contexto explicativo, dentro dos limites do setor examinado.¹⁵⁵

A lição que se tira da teoria das subculturas é que o enfrentamento a criminalidade não deve ser feito através de mecanismos tracionais, ou seja, criminalizar condutas e caracteriza-las como pertencente a determinados grupos, não considerando os outros problemas sociais. Sendo assim, as teorias sociológicas, mantêm a repressão positivista, mudando apenas o mecanismo de atuação.

O Direito Penal é verdadeiro porque é falso¹⁵⁶, O consenso atinge através do poder punitivo, dito isso, o Direito Penal é valorizado e tem como funcionalidade garantir o equilíbrio social, a sociedade não poderia se basear através de dados disponibilizados pela polícia e pela mídia, aos quais desviam a função das normas penais, já que ela deveria existir por si só, não para assegurar a austeridade do Estado, mas ser utilizada como exceção da exceção.

¹⁵⁴ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.240.

¹⁵⁵ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002, p. 82.

¹⁵⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012,

Dito isso, as vítimas dos dados do poder punitivo são etiquetadas, para que as pessoas do mesmo meio social possa sofrer as mesmas violências, ao qual a política executória justifica que o crime está inserido no grupo, ademais, em decorrência disso surge as Escolas do Conflito com críticas relevantes, desestabilizando as teorias impostas até o momento.

3 ESCOLAS DO CONFLITO

A escola do conflito tem seu nascimento no início da década de 1960, através da teoria do etiquetamento, reação social ou como ficou mais famosa *Labelling approach*. É conhecida como o marco da teoria crítica e o fim da etiologia determinista, rompe com a ideia da sociedade funcionalista, pacífica e colaborativa, em que todos fazem parte do bem-estar social. O marco da Escola do conflito foi deixar de se preocupar com o delito e o delinquente e ter como problema a reflexão sobre o controle social e suas consequências.¹⁵⁷

As teorias da escola do conflito surgiram para deslegitimar o discurso da questão criminal e ter como base do problema, a desigualdade social, imposta pelas políticas criminais, corroborada pelo poder punitivo.

Ela se divide em duas correntes a *Labelling approach* e a teoria crítica. O *Labelling approach* tem como base a atuação do poder punitivo e dos aparelhos de repressão do Estado, nutrido como controle social. Um controle exercido pela força do poder executivo, conhecido como criminalização secundária, ao qual tem como objetivo a defesa dos interesses da classe dominante, neutralizando seus alvos. Essa teoria, pretende inverter a percepção do sujeito que não é considerado cidadão preexistente ao sistema punitivo. O controle social constrói o eliminável (o etiquetado) para depois torna-lo vítima de suas ações.

As correntes que o *Labelling approach* pesquisa, são duas ideologias sociológicas interligadas, a primeira é “interacionismo simbólico” e a segunda a “etnometodologia”. Para o interacionismo simbólico, a realidade social é construída por interações entre indivíduos, ao qual ocorre um processo de tipificação que transforma a interação concreta a uma continuidade em forma de linguagem. No mesmo sentido, a etnometodologia acredita que a sociedade não é uma realidade objetiva, mas uma construção social obtida através de tipificações e definições criadas por indivíduos e grupos.

Com isso, o *Labelling* pesquisa essas teorias ao qual são construídas através do pensamento da interação social, a pesquisa ocorre através das relações mais simples até os comportamentos mais complexos.

¹⁵⁷ SHECAIRA, Sergio Salomão. *Criminologia*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.243

As escolas do consenso têm como núcleo central a imposição de valores de grupos ou classes dominantes, prejudicando o restante da sociedade. Sendo assim, o objeto de estudo do consenso, foi estudar o crime para determinar quem é o criminoso.

Diante disso, o estudo sumário nos últimos capítulos, apresentam, apesar de diferenças ideológicas, o núcleo central que une todas elas, ao qual é o utilitarismo penal. Sendo assim, as teorias fizeram uma análise sociológica com o objetivo de justificar a aplicação e a utilidade da pena.

Ademais, o utilitarismo foi orientado pelo positivismo e pela análise liberal, políticas que legitimaram genocídios, ao qual prevê a neutralização do agente.¹⁵⁸ Passando a tutelar a felicidade da população e descriminalizar o comportamento dominante.

A crise do utilitarismo surgiu com a criminologia crítica, através do minimalismo e o abolicionismo penal. A insuficiência do *Labelling Approach* em compreender todas as formas de criminalizações fez com que surgisse a criminologia crítica, conhecida como teoria marxista, importante observar que esse pensamento não foi criado por Marx, aliás, ele não acredita no criminoso como algo relevante para o sistema produtivo.

O fundamento das teorias críticas, é procurar entender a finalidade do sistema penal do estado capitalista, para então compreender as relações sociais subterrâneas ocultadas pelas normas penais. A criminologia crítica entende o Direito Penal como regras primárias, usadas pelo Estado capitalista para o controle social das classes operárias, sendo assim, a política utilizada não é a igualdade ou a proteção da dignidade da pessoa humana. Assim sendo, eles criticam a utilidade da pena, como sendo aplicada a certas pessoas ou grupos determinados como delinquente, ou seja, rotulado pela política criminal.

¹⁵⁸ DEVOS, Bryan Alves; VERAS NETO, Francisco Quintanilha. **Trajatória e mutações do utilitarismo jurídico-penal: um ensaio de história das ideias**. Rev. direito GV, São Paulo v. 15, n. 2, e1922, 2019 . Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200208&lng=en&nrm=iso>. access on 28 Oct. 2020. Epub Aug 15, 2019. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201922>.

3.1 Labelling Approach

Contextualizando o período do nascimento dessa teoria, foram os acontecimentos que ocorreram no início dos anos 1960, principalmente nos Estados Unidos, com a ruptura da patologia social e a inserção da teoria das subculturas. A crise do Estado do American Dream, acontece com movimentos sociais, e reivindicações políticas de classes oprimidas exigindo seus direitos.

Essa movimentação ocorreu após a normatização dos Direitos Humanos, após a Segunda Guerra Mundial, desse modo apareceram os conflitos causados pelos movimentos reivindicatórios por direitos cívicos inerentes a todo ser humano. Um dos primeiros movimentos nesse período foi o surgimento dos Híppies, contra a exploração do capitalismo propagado pelo sonho americano, ao qual defendiam um estilo de vida completamente oposto ao capitalismo radical dos Estados Unidos.

Outro movimento social importante, foi a luta dos negros pelo reconhecimento de seus direitos cívicos, tendo como liderança política Luther King, apresentando um modelo pacifista de liderança, essa postura foi determinante para os movimentos antissegregacionistas.

Luther king e seus discursos pacifistas ganharam o mundo, no entanto em 1968 ele foi morto com um tiro, quando estava na varanda de um hotel. Gerando uma onda de protestos pelo país inteiro, sendo possível verificar que esse ato não foi calar uma pessoa negra, mas silenciar uma concepção política, que criticava as estruturas do poder dominante, e isso para os “chefes” é inaceitável de acordo com a teoria de Becker.

A teoria do *Labelling Approach* faz parte de uma corrente sociológica que surge no início dos anos de 1960 nos Estados Unidos, cuja tese principal é definir que o ato desviante é criado pelas normas sociais. Diante das teorias da escola do consenso em analisar o crime para definir quem é o criminoso.

A reação social - *Labelling Approach* - se subdivide em 3 teorias, a rotulação, o estigma e o estereótipo. Ao qual a primeira o objeto de pesquisa é o problema psicológico que a rotulação produz nas pessoas vítimas dessa prática social. A segunda teoria estuda também o rotulado ou estigmatizado, ao qual o núcleo é o comportamento desviante que faz ele se afastar

do comportamento social aceitável. E a terceira teoria considera o delinquente uma vítima da sociedade dívida por classes sociais.¹⁵⁹

Segundo Castro, os aspectos que diferenciam as subteorias dentro do *Labelling Approach*:

Em primeiro lugar, para a teoria da estigmatização, embora a pessoa objeto do rótulo seja diferente dos outros, desde o início, por se ter desviado da norma, o rótulo vai distanciando e diferenciando cada vez mais. Para a teoria do estereótipo a pessoa só é diferente na medida em que é pré-selecionada, como integrante de uma classe social, para integrar a categoria de delinquente.

Para a teoria do estereótipo, o delinquente é vítima de uma sociedade dividida em classes.

A teoria da rotulação interessa-se primordialmente pelos problemas psicológicos produzidos no sujeito como consequência da imposição do rótulo. A teoria do estereótipo centraliza-se especialmente na análise da sociedade global, em suas estratificações e mecanismos, mas fazendo uso do método funcional. A teoria do estereótipo não chega a fazer uma crítica profunda à sociedade como será feita pelos teóricos da criminologia crítica ou radical. Por isso pode-se dizer que é uma etapa de transição entre o interacionismo e a teoria crítica.¹⁶⁰

A teoria do etiquetamento, relaciona-se ao interacionismo simbólico conhecido também como condutivismo social, de Mead¹⁶¹(1863-1931). Ao qual estudou na Alemanha junto com o pioneiro (Wilhelm Wundt) da psicologia experimental, em que sustenta que de alguma maneira somos o que as outras pessoas veem, como um conducionismo, determinado por papeis definido pelas pessoas.

Mead com sua teoria do interacionismo simbólico afirma que o homem é um animal adaptável a papeis, ao qual o indivíduo se experimenta como é, mas não diretamente, já que os papeis que assumimos são determinados por outros indivíduos que convivem no mesmo grupo social, ou seja, o experimento pessoal é indireto e determinado pelo grupo.

¹⁵⁹ PREUSSLER, Gustavo de Souza. **Criminologias dos conflitos**. Curitiba. Íthala, 2015, p.31.

¹⁶⁰ CASTRO, Lola A. de. **Criminologia da reação social**. Forense. 1983, p.133.

¹⁶¹ George Herbert Mead foi um filósofo americano de importância capital para a sociologia e a psicologia social, pertencente à Escola de Chicago. Juntamente com William James, Pierce e Dewey, Mead faz parte de uma corrente teórica da filosofia americana denominada de pragmatismo.

Zaffaroni metaforiza essa ideia, e explica conforme o jogo e o esporte,

Na etapa do jogo a criança aprende a adotar sucessivos papéis diferentes. Na do esporte aprende a converter-se em todos outros, empenhados em uma atividade comum, o que Mead chama de *outro generalizado*. Mas a pessoa não é só uma receptora passiva das exigências dos outros, porque nesse caso não haveria lugar para criatividade nem para inovação. Por isso, Mead, distinguia o *mim* do *eu*. O *mim* é todo o conjunto de requerimentos sociais, enquanto que o *eu* é o criativo, ou seja, o princípio de ação capaz de mudar o social¹⁶².

Nesse sentido, é possível fazer uma comparação entre o pensamento existencial e a imposição do meio social. Duas décadas depois do pensamento de Mead, Lemert do seguimento nas ideias para enunciar o Labelling Approach, com a publicação de sua obra *social Pathology*.

Lemert estabeleceu a distinção entre a criminalização primária, em que o indivíduo obedece às determinações sociais, e a secundária é consequência da primeira, ao qual seu comportamento se torna desviante por conta do estigma que carrega dos papéis impostos.

Diante das dificuldades em definir em que lugar se quer chegar, Goffman¹⁶³ explica melhor e facilita a compreensão da teoria. O autor descreve os *estabelecimentos sociais* na estrutura de uma peça teatral, ao qual o público é selecionado a participar do espetáculo, cuida-se para que os indesejados não se aproxime, para não atrapalhar o andamento da peça, e o público selecionado, espera-se que eles se comportem conforme as leis, do mesmo modo espera-se uma apresentação conforme a expectativa do público. E todos esperam que a organização mantenha tudo funcionando.

Nesse sentido, cada um tem seu papel e deve cumprir com sua função determinada, sendo assim a peça teatral se desenvolveria normalmente conforme o esperado. Entretanto, se uma das partes começa a ter um comportamento grosseiro, automaticamente gera uma reação

¹⁶² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.192

¹⁶³ Erwin Goffman (1922 – 1982), foi o mais destacado interacionista simbólico na segunda etapa da Escola de Chicago, em especial em *The presentation of self in everyday life (1959)*

agressiva. Atitudes como as que surgem sem se esperar, força a organização se desculpar, através de alguma explicação, alegando desconhecimento.

Essas discussões que surgem, fora do roteiro, interrompe o diálogo, causando uma desorganização nesse pequeno sistema social, causando uma ferida imediata na imagem e reputação da organização¹⁶⁴

Goffman, na sua obra *stigma* (1970) critica o constante uso da expressão desvio social, como se fosse possível determinar o ponto em comum dos componentes tidos como desviantes. Segundo Zaffaroni, nesse conjunto entram dois grupos os desviantes intragrupais que não são recusados pelo grupo por serem funcionais e os desviados sociais que são percebidos como negadores da sociedade, e se assemelham com os positivistas com a ideia de *mala vida*

Por causa da etiqueta, todos os personagens da *mala vida* positivista são percebidos como incapazes de usar as oportunidades disponíveis para o progresso conforme os caminhos socialmente aprovados. A diferença dessa explicação e do biologismo racista é evidente: o rótulo faz com que lhes sejam exigidos esse papel, pois, caso não respondam a ele, ficamos irritados e podemos ficar agressivos.¹⁶⁵

As oportunidades disponíveis para o progresso conforme os caminhos socialmente aprovados, se torna uma frase criminógena, diante da não capacitação para se aproveitar essas oportunidades, nesse mesmo sentido, é dizer que o acesso às universidades públicas é através de um processo democrático e justo para todos os estudantes. Não considerando as diferenças qualitativas do ensino público e o particular. Ao qual as escolas públicas no Brasil caminham para um processo de falência educacional, por não conseguir aplicar o mínimo de desenvolvimento que capacite os alunos para as concorrências no mercado ou como dito no acesso à educação superior de qualidade.

Diante disso, de modo a determinar o papel social de cada um e justificar o utilitarismo penal. O encarceramento é defendido desde o nascimento da prisão, pelos autores que acreditavam na utilidade da pena, são eles, Beccaria, Bentham, Lombroso, Franz Von Liszt, e

¹⁶⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.194.

¹⁶⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.194.

até mesmo no Brasil, até um certo momento Nelson Hungria defendeu e ajudou a trazer o Direito Penal alemão, mas depois reconheceu a inutilidade do cárcere..

Em 1968 Goffman pública sua obra mais importante para contribuição crítica do campo penal, *Asylums* crítica as instituições totais, ao qual ele dizia que,

pode ser definida como um local de residência e trabalho onde um grande número de indivíduos com situação semelhante, separados da sociedade mais ampla por considerável período de tempo, levam uma vida fechada e formalmente administrada. As prisões servem como exemplo claro disso, desde que consideremos que o aspecto característico de prisões pode ser encontrado em instituições cujos participantes não se comportaram de forma ilegal. ¹⁶⁶

Como os conventos, hospitais psiquiátricos, asilos de idosos, orfanatos, quartéis, campos de concentração, o comum em todas essas instituições são as regras de condutas, enquanto os internos dormem, trabalham e fazem atividades sobre a supervisão de autoridades, a linguagem direcionada para eles diferem da que se usa usualmente, como se não entendessem. A retribuição do trabalho exercido pelas pessoas internas, difere da retribuição na sociedade. Para Goffman as instituições totais, implantou um sistema usando duas realidades, qual seja a comunidade residente e o controle formal, ao qual os indivíduos são usados como experimentos para determinar o eu de acordo com instituição, o que acontece é a desaculturação e a aculturação.. ¹⁶⁷

¹⁶⁶ GOFFMAN, Erving, **Manicômios, Prisões e Conventos**. São Paulo. Ed. Perspectiva. 1974, p.11.

¹⁶⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.195.

Na mesma linha interacionista, foi *outsiders* (1963) de Becker, ao qual parte da afirmação de que o desvio é criado pela sociedade, não no sentido etiológico clássico,

os grupos sociais criam o desvio fazendo as regras cuja violação constitui desvio e aplicando essas regras a determinadas pessoas, rotulando-lhes como *outsiders*. A partir desse ponto de vista, o desvio não é uma característica do ato que a pessoa comete, mas uma consequência da aplicação por outros, de regras e sanções ao ofensor. O desviado é alguém a quem o rótulo foi satisfatoriamente aplicado; comportamento desviado é o que rotula a pessoa como tal.¹⁶⁸

Becker, parte das ideias de Merton e afirma que o comportamento é o menos importante para definir a pessoa como delinquente. Para o autor a sanção não é automática ela parte da acusação ou não do grupo em que pertence, nesse sentido a polícia estadunidense não trata os jovens da classe média da mesma maneira que faz contra os jovens dos guetos americanos. Portanto, o ato não é desviado pela sua natureza, mas se torna desviante diante de uma reação das pessoas que sofrem as violações. Um exemplo, é consumo descriminalizado de maconha no porão da USP Largo São Francisco, e do outro lado da rua a repressão da polícia contra os moradores de rua que vivem aos arredores da praça da Sé no centro de São Paulo..

Diante disso não é o ato que é desviante, mas a pessoa que pratica que a torna, se for praticado por pessoas da classe média, não serão condenados, já que se trata de uma conduta “aceitável”, mas, se for um jovem da periferia, a conduta se torna criminosa por conta da pessoa vista como indesejável naquele meio e assim não pode participar do “espetáculo”, já que podem atrapalhar.

A adesão social é importante para a composição do ato desviante, e assim produzir a rotulação a quem seja rotulado. A adesão geralmente ocorre como um pedido de ordem, “bandido bom é bandido morto”. Com isso as campanhas morais incorporam nas condutas do poder repressivo do Estado, já que essas instituições do Estado mantém o controle dos grupos tidos como perigosos, para tutelar os interesses das classes dominantes. A legitimação das operações violentas ocorre através da mídia, ao qual divulga a necessidade do abatimento desse risco social. Entretanto, se analisado de fato, muitos crimes nem ocorrem como relatado.

¹⁶⁸ BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. 1 ed. Rio de Janeiro. Zaha. 2008, p.27

Nesse sentido Erikson, redefine os *modus operandi* dos empresários morais nessa superestrutura, e fixa novas regras de conduta como desviantes. Para o autor a etiqueta é produzida pelo público e não pelo autor, diante disso a busca por controle social abarca numa seletividade.

Rotular o indivíduo não se trata de uma simples censura praticada pela sociedade, mas um cerimonial completo, e Erikson mostra como funciona esses cerimoniais

As cerimônias que acompanham esta mudança de situação dividem em três partes que são relacionadas entre si. Começa-se com uma confrontação entre o suspeito de desvio e os representantes de sua comunidade (como no caso do juízo criminal, ou a consulta entre psiquiatras): estes emitem um juízo sobre a natureza de seu desvio (sentença ou diagnóstico, como exemplo) e realizam, finalmente, um ato de localização social, assinalando, assim, seu novo papel (de preso ou paciente) na sociedade. Essas cerimônias costumam ser acontecimentos que despertam um amplo eco popular e se desenvolvem em um cenário teatral e ritualista. Neste sentido, o exemplo mais evidente de uma destas cerimônias é o juízo nas audiências criminais com seu complexo protocolo e seu ritual consuetudinário. Um traço muito importante destas cerimônias, em nossa cultura é que são praticamente irreversíveis. Quase todos os papéis provisórios assinalados por nossa sociedade – como o de estudante, o jovem que entra no serviço militar, por exemplo – implicam uma categoria e outra de cerimônia, que aponta o momento em que o indivíduo abandona seu papel, quando se tem esgotado as vantagens temporárias que foram proporcionadas. Pelo contrário, os papéis designados ao indivíduo desviado não admitem uma passagem semelhante. A classificação entre os desviados se realiza por meio de uma cerimônia decisiva e frequentemente dramática, embora a liberdade daquela ocorra sem que ninguém soubesse. Como resultado, o indivíduo somente se integra à normalidade sem qualquer tipo de apoio. Não há nada que possa apagar os estigmas impostos na cerimônia de condenação; sob um ponto de vista formulista, o veredito ou diagnóstico original ainda se mantém vigente. Não nos surpreende, pois, os membros da comunidade se mostrarem relutantes em aceitar em pé de igualdade que o desviado retorne ao seu meio.¹⁶⁹

¹⁶⁹ ERIKSON, Kai T. **Notas sobre La sociologia de la desviación**. Maracaibo. Universidade del Zulia. 1973, p.46-47

Becker afirma que o rotulo muda a pessoa, a impedindo de prosseguir sua vida social como anteriormente, ou seja, a transforma em outra pessoa. Sendo assim o autor mostra qual o núcleo central atacado por sua crítica.

A definição anterior do campo do desvio com o estudo das pessoas consideradas violadoras das regras respeitava uma ordem e eximia o estudo dos criadores e aplicadores dessas leis. Ser eximido de submeter-se a um estudo significa que as próprias reivindicações, teorias e afirmações de fato não estavam submetidas a escrutínio crítico.¹⁷⁰

Nesse sentido Becker explica que o interacionismo tem como objetivo explicar, a forma que os empresários da moral modelam o mundo a seu modo, sendo eles geralmente, branco, rico, caucasiano, e controlam os grupos que são dominados por sua vontade, usando-se de meios primitivos para a manutenção desse controle. *“os dominadores os preferem. O ataque às hierarquias começa com o ataque às definições, rótulos e concepções convencionais de quem é quem e o que é o que.”*¹⁷¹

Becker afirma que o efeito que ele busca gerar, são dúvidas sobre as autoridades que definem as ações de seus subordinados, observa também que a maior preocupação das autoridades dos chefes é esse tipo de crítica, e não as críticas radicais, aos quais são controladas por políticas e comportamentos opressores, enquanto a crítica concreta expõe à fragilidade do poder dominante, violando sua credibilidade no sistema social.¹⁷²

Diante disso, Baratta afirma que não é necessária uma teoria de longo alcance para deslegitimar o poder penal tradicional, basta uma análise das teorias do interacionismo simbólico. Assim sendo, com uma visão por outra perspectiva é possível identificar que o interacionismo simbólico tem relações neokantiana, ao centrar-se nos delitos sem vítimas (Hippies, homossexuais e usuários de maconha) tratando-os da mesma maneira que assassinos e estupradores.

¹⁷⁰ BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. 1 ed. Rio de Janeiro. Zaha. 2008.

¹⁷¹ BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. 1 ed. Rio de Janeiro. Zaha. 2008.

¹⁷² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.201

Do mesmo modo, alguns teóricos afirmavam que sem o rótulo não a delito, confundindo conceito e conceituado, nesse sentido Zaffaroni, exemplifica essa confusão de criação e de conceito, “sem cônjuges tampouco há casamento, contudo o casamento não cria os cônjuges como seres humanos anteriores ao ato, nem o testamento cria o testamenteiro e menos ainda o mata.”¹⁷³.

Sendo essa parte do Labelling mais fenomenológica que o próprio neokantiano, tem como parte teórica algumas disseminações contaminadas da teoria neokantiana. Não considerando que qualquer rotulação é arbitrária, a qual causa prejuízos severos para as pessoas vítimas dessa perseguição social, introjetando uma cultura que não pertence à pessoa em sua origem.

¹⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012, p.202

3.2 Teoria Crítica

A passagem da criminologia liberal à criminologia crítica, acontece após as teorias do crime serem baseadas no Labelling Approach, uma transição que aconteceu de forma lenta se analisarmos a evolução do pensamento criminológico. O nascimento da escola do conflito foi fundamental para acompanhar a evolução que acontecia em todo o planeta, e as teorias que antecediam o conflito, se tornara insustentável, diante dos movimentos sociais que surgiam por todo o mundo na segunda metade do século XX.

A evolução do pensamento das teorias criminológicas foi impulsionada conforme as classes dominadas passavam a se organizar contra as políticas criminais. Sendo assim a evolução surge com a necessidade de justificar o crime, e então manter o controle do poder.

O interesse da transição fica exposto na mudança da teoria positivista ao qual defendia a patologia individual, e então surge a escola de Chicago, afirmando existir a patologia social, outro marco importante que expõe essa fragilidade da intenção de controlar, acontece com Sutherland, comprovando através de suas pesquisas que o crime é um ato que cruza todas as classes sociais, expondo que os crimes de colarinho branco, economicamente o dano é incalculável, diferente dos crimes individuais. Posto isso, surge a teoria da subcultura afirmando que o crime tem origem nos grupos de homens jovens.

As teorias do consenso ao qual tem como foco de estudo o crime e o criminoso se esgotam e assim abre espaço para o nascimento da teoria crítica, construindo um pensamento materialista, ou seja, o comportamento desviado tem ligação econômica, um pensamento que liga os conceitos marxistas, para a prática do delito.

Importante observar que a teoria Marxista e a criminologia não têm ligação histórica diretamente, Marx não se importava com a questão criminal, já que para ele o criminoso não contribui para luta social. Segundo Baratta, “os estudos marxistas sobre o argumento se inserem em um terreno de pesquisas e de doutrinas desenvolvidas nos últimos decênios, no âmbito da sociologia liberal contemporânea, que preparam o terreno para a criminologia crítica”.¹⁷⁴

¹⁷⁴ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002, p. 159

A criminologia crítica se contrapõe ao pensamento positivista italiano, ao qual fundamenta que o crime tem origem biopsicológica, tentando explicar as “causas” do crime, para assim legitimar a reação social necessária para prevenir que o ato aconteça. Segundo Baratta,

Na perspectiva da criminologia crítica a criminalidade não é uma qualidade de determinados comportamentos e de determinados indivíduos, mas se revela, principalmente, como um *status* atribuído a determinados indivíduos, mediante uma dupla seleção: em primeiro lugar, a seleção dos bens protegidos penalmente, e dos comportamentos ofensivos destes bens descritos nos tipos penais, em segundo lugar, a seleção dos indivíduos estigmatizados entre todos os indivíduos que realizam infrações a normas penalmente sancionadas. A criminalidade é – segundo uma interessante perspectiva já indicada nas páginas anteriores – um bem negativo distribuído desigualmente conforme a hierarquia dos interesses fixada no sistema socioeconômico e conforme a desigualdade social entre os indivíduos.¹⁷⁵

A teoria do Labelling Approach, foi fundamental para preparar o campo para a teoria crítica, já que suas críticas à teoria do consenso, se limitou a explicar o criminoso com um sujeito passivo, não atingindo as pessoas da alta sociedade que cometem os crimes de colarinho branco, aos quais não são etiquetados, sendo assim seus delitos são ignorados pelos teóricos da teoria do etiquetamento.

Nesse sentido Young afirma,

Os poderosos podem e querem institucionalizar o cumprimento do código moral em níveis adequados para eles. O poder é, entre outras coisas, esta capacidade de se obter o cumprimento dos próprios códigos morais. Os poderosos podem assim conferir caráter convencional a seus defeitos morais. A medida que estes últimos se transformam em algo habitual e previsível, isto mesmo se converte em outra justificação para dar ao grupo subordinado menos do que poderia teoricamente exigir segundo os valores compartilhados pelo grupo.¹⁷⁶

¹⁷⁵ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.161

¹⁷⁶ TAYLOR, Ian, WALTON, Paul, YOUNG, Jock. **La nueva criminologia: contribucion a una teoria social de la conducta desviada**. Buenos Aires: Amorrortu Editores, 1973, p.186.

Assim sendo a materialização da teoria crítica, tem como finalidade entender a concepção do pensamento jurídico penal do Estado capitalista, a crítica que se faz à lei penal, é expor a sua estatização diante dos crimes econômicos e o dinamismo em ser lei primária que criminaliza as classes subordinadas. Sendo usada como instrumento da classe dominante, possuindo a função do controle da felicidade das pessoas desfavorecidas, alimentando assim um sistema de captação de bens de poucas pessoas em cima do sofrimento de muitas.

Desse modo, o objeto de pesquisa da criminologia crítica é análise das estruturas econômicas sociais e suas relações com o controle social exercido pela polícia e a prática do judiciário. Ademais, a criminologia crítica tem como base a divisão de classes e o modo de reprodução da produção.¹⁷⁷

O movimento crítico acontece contra o Direito Penal e sua segurança jurídica de igualdade e respeito a dignidade da pessoa humana, ao qual era garantido pelo Direito Penal, para os teóricos da criminologia crítica o dogma das normas penais, prega o mito da igualdade quando se trata da sua aplicação.

Segundo Baratta

mito da igualdade pode ser resumido nas seguintes proposições: a) o direito penal protege igualmente todos os cidadãos contra ofensas aos bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos (princípio do interesse social e do delito natural); b) a lei penal é igual para todos, ou seja, todos os autores de comportamentos anti-sociais e violadores de normas penalmente sancionadas têm iguais chances de tornar-se sujeitos, e com as mesmas conseqüências, do processo de criminalização (princípio da igualdade).

Exatamente opostas são as proposições em que se resumem os resultados da crítica: a) o direito penal não defende todos e somente os bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos, e quando pune as ofensas aos bens essenciais o faz com intensidade desigual e de modo fragmentário; b) a lei penal não é igual para todos, o status de criminoso distribuído de modo desigual entre os indivíduos; c) o grau efetivo de tutela e a distribuição do status de criminoso é independente da danosidade social das ações e da gravidade das infrações à lei, no sentido de que estas não constituem a variável principal da reação criminalizante e da sua intensidade.¹⁷⁸

¹⁷⁷ PREUSSLER, Gustavo de Souza. **Criminologias dos conflitos**. Curitiba. Íthala, 2015, p.69

¹⁷⁸ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002, p.162.

Em 1966 o austríaco Berger e o alemão Luckmann, publica *A construção social da realidade*, que ajuda a projetar a criminologia midiática, o livro parte da ideia de que “há conhecimentos de senso comum sem os quais não poderíamos agir em sociedade, já que a realidade com a qual lidamos é definitivamente, uma interpretação aceita por todos os significados subjetivos. Vale dizer que vivemos em um mundo de interpretações compartilhadas pelo intersubjetivo”.¹⁷⁹

O comportamento humano é definido por práticas aceitáveis socialmente, ao qual aprendemos desde criança pelos nossos pais, que existem regras que fazem parte do costume social, já que são hábitos praticados por gerações, exemplo disso é estender a mão para o ônibus parar, ou até mesmo os horários definidos para cada refeição, diante disso, uma pessoa que trabalha em horário noturno tem seus hábitos particulares invertidos ao praticado por toda sociedade, será que ele pode definir o nome das refeições dele? Conforme o horário que o dia começa.

Diante disso, Berger e Luckmann afirmam que a sociedade é a soma das tipificações e dos modelos recorrentes de interação estabelecidos através deles. Enquanto tal, a estrutura social é um elemento essencial da realidade cotidiana.¹⁸⁰

Através do poder do hábito, nosso comportamento se torna mecânico, sendo assim, a prática do poder punitivo estigmatizando certas pessoas, com apoio da mídia para objetivar o perfil do criminoso, ante do ato repetitivo, esse exercício se tornou um hábito e então a prática opressora é legitimada diante do inimigo ao qual tem que ser abatido em defesa do bem-estar social.

Por essa razão as críticas ao poder punitivo chamam atenção de outros teóricos que criticam a sociedade de maneira mais ampla, sendo associado os resultados advindos à teoria liberal. A investigação da questão penal é atribuída a Rusche, e Kirchheimer após a publicação do livro *Punição e estrutura social*, ao qual tem como ideia central a existência de uma relação de mercado de trabalho e a pena, sendo assim, quando surge a pena uma quantidade de pessoas abandona o trabalho em um momento em que existe demanda, nesse cenário, a oferta diminui,

¹⁷⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 144

¹⁸⁰ BERGER, Peter L.; LUCKMANN, Thomas. **A construção social da realidade: tratado de sociologia do conhecimento**. Tradução de Floriano de Souza Fernandes. Petrópolis: Vozes, 2014.

impedindo a desvalorização salarial, no cenário inverso, o aumento da oferta se dá com a demanda de trabalhador, impedindo o aumento salarial.¹⁸¹

Essa obra foi criticada por Pavarini e Melossi na obra *Cárcere e fábrica*, ao qual acreditavam que a obra Rusche, possui um viés excessivo economicamente e acreditam que o mercado de trabalho não seja tão mecânico.

Segundo Zaffaroni

Esses autores da Escola de Bolonha não negam a importância do mercado de trabalho, mas não acreditam que opere de forma tão mecânica, mas sim através do disciplinamento no momento do surgimento do capitalismo e da acumulação primitiva do capital. A similitude entre o cárcere e a fábrica nesta época (lembramos de Bentham e de seu panóptico) respondia a um programa de disciplinamento que visava a oferta de mão de obra qualificada.¹⁸²

Foucault acredita que o poder punitivo não é tão negativo quanto o positivismo de Bentham, uma política criminal que se espalha por toda sociedade, em forma de vigilância modelo estendido da ideia do panóptico. Em 1970 a teoria marxista tem expoentes nos Estados Unidos, Quinney e Chambliss.

Quinney afirmou que se o delinquente é bruto com a vítima, é uma resposta de que ele foi brutalizado pelo Estado. Chambliss menos radical, afirma que usaria o poder punitivo até o limite, para evitar o colapso do Estado. Ou seja, o delinquente que assalta uma pessoa na rua, atua de forma racional diante das contradições do sistema.

As instituições totais criticadas por Goffman, tem uma evolução rápida da crítica ao manicômio para uma crítica a psiquiatria, ao qual se chama de *antipsiquiatria*. Esse movimento antimanicomial é uma crítica à repressão social, exercido sobre a égide do sistema prisional, a união entre médicos e policiais resultou em campos de concentração e a superpopulação no cárcere.

¹⁸¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 148

¹⁸² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 148

Segundo Zaffaroni,

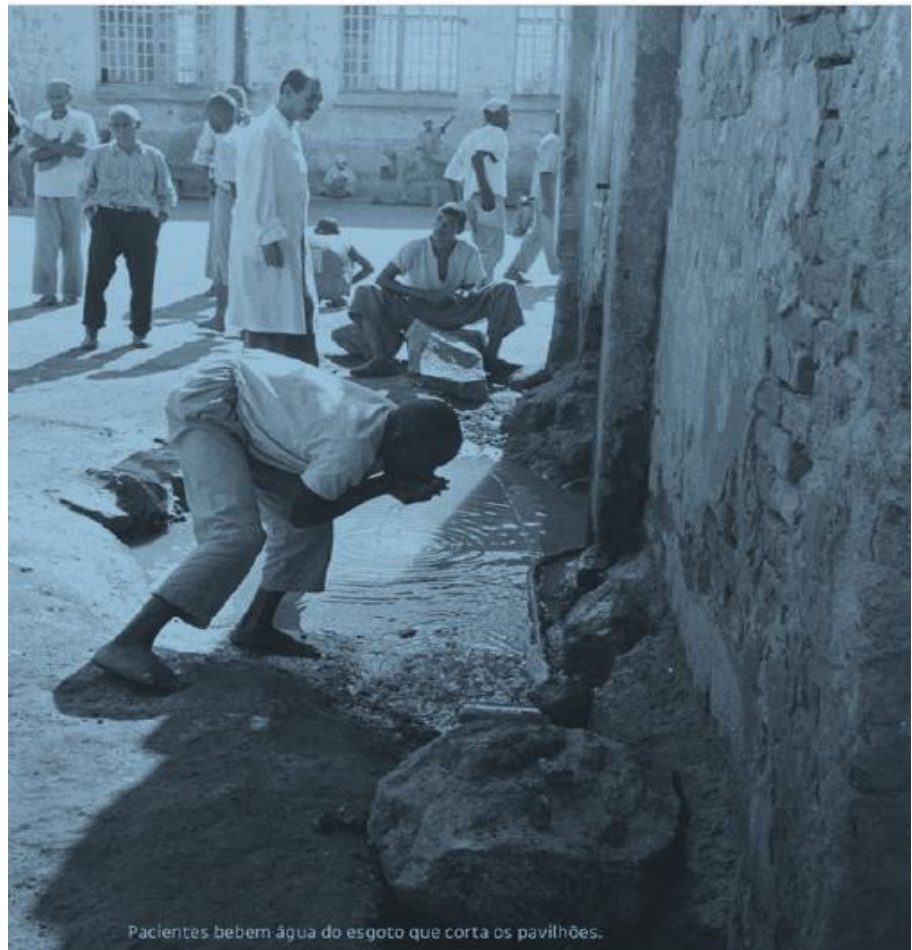
Se nos colocassem diante da possibilidade de carregar uma etiqueta negativa, dando-nos a opção entre a de criminalizado ou de psiquiatrizado, se bem o último evoque um sentimento de pretensa piedade (e o primeiro oculta o de vingança), o certo é que o de criminalizado seria preferível, porque pelo menos não nos poderia ser negado o direito de defesa nem de denunciar os abusos cometidos conosco. Já ao psiquiatrizado até esses direitos são negados, sob o argumento puro e simples de que o pobre está louco, não sabe o que faz, tem que ser tutelado, tem de ser protegido de si mesmo.¹⁸³

O Brasil tem uma mancha em sua história, ao qual, prefere fingir que não existiu ao invés de tentar corrigir o erro que cometeu com as vítimas desse episódio. A mancha que estou falando é o pouquíssimo conhecido Holocausto Brasileiro, ao qual aconteceu no Hospital colônia de Barbacena, foram mais de 60 mil pessoas mortas, nesse depósito humano. Diferente do holocausto alemão, esse período no Brasil caiu no esquecimento, não dando o direito a memória e nem a reparação para com essas vítimas.

A desumanização acontecia a partir do momento que o paciente era deixado no hospital, e seus direitos de serem humanos eram suprimidos diante das constantes violações, ao qual homens, mulheres e crianças eram abandonados no mesmo local.

¹⁸³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 153

Imagem 1: Pessoas bebendo água do esgoto



Fonte: Livro Holocausto Brasileiro

Imagem 2: Criança no Hospital Colônia



Fonte: Livro Holocausto Brasileiro

Imagem 3: Crianças presas em berço dentro do Hospital Colônia, ao qual não saia nem para tomar sol:



Fonte: Livro Holocausto Brasileiro

Imagem4: Pacientes do Hospital Colônia



Fonte: Livro Holocausto Brasileiro

As pessoas abandonadas no hospital, cerca de 70% delas não tinham nenhum diagnóstico de problemas mentais, o lugar foi usado justamente para que essas pessoas não existissem mais, e muitas das vezes eram colocadas lá por seus familiares, ou por pessoas de alto poder aquisitivo, já que pagava muito bem para manter as pessoas vivendo naquelas condições.

Segundo Brum:

Cerca de 70% não tinham diagnóstico de doença mental. Eram epiléticos, alcoolistas, homossexuais, prostitutas, gente que se rebelava, gente que se tornara incômoda para alguém com mais poder. Eram meninas grávidas, violentadas por seus patrões, eram esposas confinadas para que o marido pudesse morar com a amante, eram filhas de fazendeiros as quais perderam a virgindade antes do casamento. Eram homens e mulheres que haviam extraviado seus documentos. Alguns eram apenas tímidos. Pelo menos trinta e três eram crianças. Cerca de 70% não tinham diagnóstico de doença mental. Eram epiléticos, alcoolistas, homossexuais, prostitutas, gente que se rebelava, gente que se tornara incômoda para alguém com mais poder. Eram meninas grávidas, violentadas por seus patrões, eram esposas confinadas para que o marido pudesse morar com a amante, eram filhas de fazendeiros as quais perderam a virgindade antes do casamento. Eram homens e mulheres que haviam extraviado seus documentos. Alguns eram apenas tímidos. Pelo menos trinta e três eram crianças¹⁸⁴.

Essas pessoas comiam rato, bebiam urina e água do esgoto, ademais o hospital vendia os corpos dos pacientes para 17 faculdades de Medicina do Brasil, ¹⁸⁵para usarem como laboratório, o Estado legitimou todos os feitos e ainda assim conseguiu ocultar esse período da história do Brasil, ao qual muitas pessoas desconhecem.

Os pacientes do Colônia morriam de frio, de fome, de doença. Morriam também de choque. Em alguns dias, os eletrochoques eram tantos e tão fortes, que a sobrecarga derrubava a rede do município. Nos períodos de maior lotação, dezesseis pessoas morriam a cada dia. Morriam de tudo — e também de invisibilidade. Ao morrer, davam lucro.¹⁸⁶

¹⁸⁴ Arbex, Daniela. **Holocausto brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Geração Editorial, 2013, p.13.

¹⁸⁵ Arbex, Daniela. **Holocausto brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

¹⁸⁶ Arbex, Daniela. **Holocausto brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Geração Editorial, 2013, p.14.

A denúncia contra o hospital, acontece através do médico psiquiatra Ronaldo Simões Coelho, impulsionado pela forte influência de Foucault, em 1972 ele apresenta um projeto para extinção do Colônia, mas considerando o período histórico daquela época, a primeira reação foi a demissão do médico, e de todos aqueles que decidissem romper com a cultura do silêncio.

Esse breve contexto da história do Brasil, serve para mostrar as políticas praticadas contra essas pessoas, e que são objeto de crítica para a Teoria Crítica, que surge nesse mesmo período.

O movimento antipsiquiátrica, tem como ideia de que a doença mental é uma resposta política, sendo assim o sofrimento é uma reação da contradição do poder, esse movimento que surge em 1970, foi fundamental para implantar debates no meio médico que pregavam a *desmanicomialização*, ou seja, a redução da institucionalização ao mínimo, para evitar a deterioração do ser humano.¹⁸⁷

Na teoria crítica se desenvolve duas correntes de pensamentos, aos quais são os minimalistas e os abolicionistas, as propostas da política criminal para os teóricos minimalistas se divide em 3 pontos teóricos, o primeiro é a transformação radical da sociedade, como a melhor maneira de combate ao crime, o segundo ponto prevê uma diminuição do sistema penal, para viabilizar a expansão de outras áreas, enquanto defende a descriminalização de certos comportamentos, defendem a criminalização de outros, tais como os crimes que afetam o coletivo.

Os teóricos da teoria minimalista acreditam ser impossível a implantação do abolicionismo penal, mas com a prática de sua teoria, com ajuda da mídia, é possível asfaltar o campo para o abolicionismo.

Alessandro Baratta com sua fundamentação minimalista fornece a possibilidade de diálogo entre o saber criminológico e o Direito Penal. Com viés Marxista, o autor fundamenta que a criminalização está ligada a luta de classes, já que o direito penal defende os interesses da classe dominante, criminalizando e reprimindo o proletariado.¹⁸⁸ A proposta da teoria mínima da pena, é uma absolvição do comportamento do operário, e a criminalização dos

¹⁸⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 154.

¹⁸⁸ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

crimes cometidos pela classe dominante (crime de colarinho branco), sopesando a proporção do dano causado por esses crimes. E o terceiro ponto é a defesa de um novo direito penal, mediante consignação dos princípios fundamentais à dignidade da pessoa humana.¹⁸⁹

A crítica sobre a teoria de Alessandro Baratta, se dá pelo autor não concordar com a política democrática, acreditando no caminho do socialismo, além disso a teoria minimalista Penal não abandona o núcleo do utilitarismo, ao qual é “Pena útil”.¹⁹⁰ acreditando na utilidade da pena para os crimes de colarinho branco.

Nesse sentido o poema de Sérgio Vaz idealiza a crítica social que vivemos:

Vitor nasceu no jardim das margaridas
Erva-daninha nunca teve primavera
Cresceu sem pai sem mãe sem norte sem seta
Pés no chão, nunca teve bicicleta

Já Hugo não nasceu, estreou
Pele branquinha, nunca teve inverno
Tinha pai, mãe, caderno e fada-madrinha

Vitor virou ladrão
Hugo salafrário
Um roubava por pão
O outro para reforçar o salário

Um usava capuz
O outro gravata

¹⁸⁹ SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.304

¹⁹⁰ DEVOS, Bryan Alves; VERAS NETO, Francisco Quintanilha. Trajetória e mutações do utilitarismo jurídico-penal: um ensaio de história das ideias. **Rev. direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 2, e1922, 2019. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200208&lng=en&nrm=iso>. access on 28 Oct. 2020. Epub Aug 15, 2019. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201922>.

Um roubava na luz
O outro em noite de serenata

Um vivia de cativoiro
O outro de negócio
Um não tinha amigo, parceiro
O outro sócio

Retrato falado Vitor tinha cara na notícia
Enquanto Hugo fazia pose pra revista
O da pólvora apodrece impenitente
O da caneta enriquece impunemente

A um só resta virar crente
O outro é candidato a presidente

Os Miseráveis - Sérgio Vaz

As críticas feita por Foucault, foram usadas como referencial teórico para os abolicionistas, não só para os criminólogos, mas também para as áreas das ciências sociais, a qual discute a filosofia pura, e para a criminologia contribui através de sua concepção antropológica. O abolicionismo surge de movimentos sociais que se ocupavam dos direitos do preso, que a partir dos anos 60 passaram a teorizar o abolicionismo das prisões.

Essa teoria surge a partir dos teóricos antipsiquiatrias, ao qual defendiam o fim do manicômio e das instituições fechadas, causando um impacto significativo diante das instituições fechadas, abrindo precedentes para que surgisse movimentos sociais, que se manifestasse contra o sistema penal.

Os primeiros movimentos foram os escandinavos, o Krum na Suécia, o Krim na Dinamarca e o Krom na Noruega, sendo seguidos pelo RAP britânico, COORNHERT na Holanda, pelo Bielefeld na Alemanha, Liberarsi na Italia e GIP na França. “Participaram dessas

organizações acadêmicos de prestígio, como Michel Foucault, no GIP, Louk Hulsman e Herman Bianchi, na Liga Holandesa, Ruth Morris, no movimento quaker canadense, e Thomas Mathiesen e Nils Christie, no KROM norueguês.”¹⁹¹

O movimento radical dos Estados Unidos é encabeçado por Taylor, Walton e Young, aos quais afirmaram que as sociedades contemporâneas são verdadeiros cárceres, assegurando que o desvio é normal, que o delinquente age de maneira consciente para afirmar seu lugar de desigualdade no meio social.

Os autores fizeram uma análise nas teorias da sociologia e encontraram um ponto básico para o abolicionismo, se o crime é um comportamento reprovável para o meio social, para que o sistema penal seja abolido, é fundamental que se crie uma sociedade na qual a realidade da diversidade humana, não seja submetida ao poder criminalizador¹⁹².

O abolicionismo penal, recebeu um notório impulso com os trabalhos de Foucault, embora este não se proclamasse abolicionista, pois seu pensamento resiste às classificações e ele mesmo procurou, durante toda sua vida, evitar os encasulamentos.¹⁹³

Uma das metáforas usadas como norte abolicionista é a frase de Hulsman:

se afastar do meu jardim os obstáculos que impedem o sol e a água de fertilizar a terra, logo surgirão plantas de cuja existência eu sequer suspeitava. Da mesma forma, o desaparecimento do sistema punitivo estatal abrirá, num convívio mais sadio e mais dinâmico, os caminhos de uma nova justiça¹⁹⁴

O pensamento de Hulsman evidencia a irracionalidade do poder punitivo, e sua derivação ao qual vincula com a psiquiatria. Mathiesen, caracteriza o poder punitivo como contaminador de todos os movimentos que lutam contra ele, ao qual devem manter uma posição

¹⁹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Tradução por Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.155

¹⁹² TAYLOR, Ian, WALTON, Paul, YOUNG, Jock. **La nueva criminología: contribucion a uma teoria social de la conducta desviada**. Buenos Aires: Amorrortu Editores, 1973, p.297

¹⁹³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Tradução por Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.155

¹⁹⁴ HULSMAN, Louk. CELIS, Jaqueline Bernart de. **Penas perdidas: o sistema penal em questão**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Luam, 1993.

de enfrentamento contra essa contaminação, ou seja, deve seguir o caminho da contenção desse poder.

A questão é se o solo do jardim foi solidificado, que por si só é um obstáculo dele mesmo, essa questão é referente a política criminal solidificada, referente ao cárcere e ao racismo, problemas que não se resolvem se o abolicionismo se limitar a crítica sobre o capitalismo e a luta de classes.

Berger e Luckman explicam, que há muitas coisas que pra nós são naturais, porque subjetivamente concordamos, já que temos a percepção da existência de algo como se sempre foi daquele jeito. Não nos perguntamos por que existem, só estão porque deveriam estar e ponto. “Com o poder punitivo acontece o mesmo: diz-se que ele sempre existiu, embora, como vimos, isso não seja certo. Está porque tem que estar. Isso determina que todo aquele que o critica deve explicar por o que o faz, enquanto que o poder punitivo não precisa explicar nada acerca de sua existência.”¹⁹⁵

O abolicionismo penal, extrapola as linhas do Direito Penal e da análise jurídica empírica, se preocupando em uma pedagogia libertária, do que formulações jurídicas capaz de estancar o punitivismo exacerbado. Não propondo mudanças jurídicas efetivas, se limitando em uma mudança do pensamento social.¹⁹⁶

Segundo Zaffaroni:

a crítica abolicionista: é o poder punitivo que deve justificar sua existência e não o inverso. E a verdade é que, quando fazemos isso, quando tratamos de justificar a existência do poder punitivo, ainda que não sejamos abolicionistas e tenhamos diferenças para com as soluções e as vejamos como colocações não criminológicas e sim diretamente civilizatórias, nos encontramos em meio a dificuldades, e o abolicionismo é uma das principais fontes dessas dificuldades.¹⁹⁷

¹⁹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.157

¹⁹⁶ DEVOS, Bryan Alves; VERAS NETO, Francisco Quintanilha. **Trajatória e mutações do utilitarismo jurídico-penal: um ensaio de história das ideias**. Rev. direito GV, São Paulo, v.15, n.2, e1922, 2019.

¹⁹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.158.

Como resolver, a questão sobre as lutas dos movimentos contra violência doméstica, e a luta pelo abolicionismo penal? O ponto em questão é o fim da pena como utilidade penal, e absolvição das pessoas de baixa renda, e a levando em consideração o índice de casos de violência contra mulher, a maioria acontece nas áreas pobres da sociedade, como punir? Adotando os dois movimentos?

O abolicionismo penal, resistiu e se recusou a se prender no poder jurídico, deixando os juristas sozinhos sem a existência de um programa concreto de intervenção (Zaffaroni), não produzindo nem, para o bem ou para o mal o abolicionismo não fornece parâmetros dogmáticos de orientação decisória.

A criminologia reacionária afirma que a teoria do abolicionismo fracassa, e que foi só um momento de euforia, para isso propõem uma criminologia administrativa, falando abertamente, pretende que a palavra da academia se limite a discutir uma técnica eficaz de contenção dos pobres¹⁹⁸ Entretanto, para os criminólogos sérios à crítica não desaparece, mas vê-se a volta do estado de polícia, e o poder punitivo baseado no estado de bem estar e na economia.

Segundo Zaffaroni:

A crítica criminológica central não correspondia aos nossos sistemas penais, pois no nosso lado montava-se um poder punitivo que só buscava conter os excluídos. Eram impostos a nós Estados policiais com ditaduras ou com políticos corruptos pós-modernos. Não tinha sentido colocar em crise, aqui, a ideia de ressocialização, porque nossas prisões tendiam a ser, ou já eram, campos de concentração, nossas polícias eram forças de ocupação territorial, substituídas com frequência por militares, o número de presos à disposição do Poder Executivo competia com o de presos por ordem judicial e, além do mais, 70 ou 80% destes últimos estavam presos por via das dúvidas, porque eram processados e não condenados.¹⁹⁹

Sendo assim, o abolicionismo radical, vê o estado de polícia dando uma virada brutal e ainda mais repressiva, contra os movimentos abolicionistas, nocauteando-os com a realidade

¹⁹⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.160

¹⁹⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p.160

que eles definiam, e assim a criminologia acadêmica apesar da sua importância teórica se tornou inoperante diante dessa nova realidade.

O poder punitivo se une com a criminologia midiática, desarmando essas teorias, reforçando a necessidade das penas mais severas diante das mídias. Legitimando a escolha de suas vítimas e transformando o abolicionismo em teoria vexatória diante da população leiga, que no mesmo instante clama por mais segurança e mais punições.

Diante de todo o exposto, e das utopias das correntes criminológicas do abolicionismo e da teoria minimalista da pena, Zaffaroni propõe um modelo realista marginal, possibilitando a comunicação criminológica com o Direito Penal, propondo mudanças possíveis no meio jurídico.

As discussões atuais já eram debatidas a 300 anos atrás a fim de legitimar a punibilidade, através da retribuição da culpabilidade (olhando para o crime praticado) e a perigosidade (olhando para o crime que ninguém praticou), essas são as duas correntes que legitimam o poder punitivo, e não o Direito Penal.²⁰⁰

²⁰⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

CONCLUSÃO

Diante do tema discutido no presente trabalho, o objetivo é contextualizar de maneira sintética a evolução do pensamento criminológico, para assim tentar compreender as origens do pensamento das políticas criminais e a seletividade do sistema penal. Ademais, é de suma importância conhecer e entender o papel de cada operador do Direito dentro do sistema penal.

Zaffaroni explica que o operador do direito não exerce o poder punitivo, porquanto os juízes, promotores, advogados, não saem nas ruas, para escolherem os candidatos que sofrerá as consequências do poder punitivo. Quem exerce, quem seleciona as pessoas é a polícia, são as forças executivas que definem quem será preso e qual o perfil padrão que será alvo da sua seleção.²⁰¹

O Juiz para Zaffaroni tem a função do semáforo, ele controla as vias de circulação, mas não exerce o poder punitivo, pois quem detém o poder de decidir sobre o fluxo de circulação é a polícia, a polícia faz parte das agências executivas.²⁰²

Com a finalidade de explicar as funções dos operadores do Direito, frente ao poder punitivo, Zaffaroni diz: “Se todos os operadores do Direito desaparecessem, o poder punitivo desaparecería junto? Não, muito pelo contrário, ele se espalharia sem limites.”²⁰³

Para Zaffaroni, somos o único ramo do saber jurídico que não sabemos a função da pena. O saber jurídico Penal é uma anomalia na ciência jurídica²⁰⁴. Sem saber a função da pena, temos como base uma teoria, de mais de 200 anos atrás criada por Bauer, na qual criou a teoria da Pena e foi readaptada por diversas teorias e modelos sociais, mas ainda continua sem respostas.²⁰⁵

²⁰¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

²⁰² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

²⁰³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

²⁰⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

²⁰⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito penal humano ou inumano?** RSTPR, Assunção, v.3, n.6, pág.27-47, agosto de 2015.

Teoria da pena para Kant – retribuição – garantia externa do imperativo categórico, teoria da pena para Hegel – retribuição - significa que crime é a negação da lei, a pena é a negação da negação que o crime produziu. Positivistas tem viés da periculosidade e os preventivos tem viés da retribuição.

Discute-se teoria do estado, como se fosse um problema penal, com isso legitimando o poder punitivo. Pois se cada modelo da pena é de acordo com seu modelo de sociedade, então a teoria da pena é um modelo de estado.

No Brasil o modelo da criminologia positivista e a superioridade racial de Spencer, dura até o fim da segunda guerra mundial, onde grupos populares começam a crescer, nesse ponto importamos um modelo de Direito Penal que surge na Alemanha. Zaffaroni afirma que análise política do Direito penal é impostergável, porquanto quando,

a região superou o grosseiro positivismo perigosista e racista do neoconstitucionalismo, traduzido penalmente numa aliança entre médicos legistas e policiais, a dogmática alemã recém importada impressionou tanto que sem grandes reservas se deu por descontado que era uma garantia de liberalismo.

O primeiro que chegou foi a dogmática de Franz von Liszt e de imediato a pouco compreensível elaboração última de Ernst von Beling e, com grande êxito, o neokantismo penal de Mezger, com alguma pitada da teoria culturalista de Max Ernst Mayer.²⁰⁶

O neokantismo, surge como uma vacina para o direito penal, diante do contexto em que a Alemanha estava vivendo, tendo como ideologia – o que não está em ordem pelo valor, não posso considerar para o direito penal – Então, o judiciário foi ensinado a não enxergar os dados que ficam de fora do ordenação feita pelo valor.²⁰⁷

A consequência dessa importação sem uma análise sociológica, do momento em que vivia a Alemanha, foi o encarceramento em massa, prisões convertidas em campos de concentrações legais, e os juízes não veem. Eles são treinados nas universidades, nosso Direito

²⁰⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito penal humano ou inumano?** RSTPR, Assunção, v.3, n.6, pág.27-47, agosto de 2015.

²⁰⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelara**. São Paulo. Saraiva, 2012.

Penal é Neokantiano, é ensinado nas universidades o operador a não ver os dados além da ordenação.²⁰⁸ O nosso Direito Penal atual é consequência de políticas erradas que culminaram em massacres e genocídios, a reflexão a ser feita é, qual momento histórico determinada lei foi sancionada? E qual a função da pena naquele momento?²⁰⁹

Diante disso, a criminologia cautelar ou modelo realista marginal, propõe uma atuação no núcleo do poder punitivo, sendo assim, o juiz deverá ter a mesma função da cruz vermelha. Se a cruz vermelha é uma agência de contenção no momento bélico, os juízes será a agência de contenção no momento político. Para isso ele tem que mudar e decidir não legitimar o poder punitivo.²¹⁰

Notem que somente juízes podem restringir a liberdade humana.

Segundo o artigo 5º da Constituição: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Incisos:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente.,

ou seja, somente se encarcera por meio do sinal verde do Judiciário, que se concretiza por meio do processo de criminalização, o qual se iniciou com a atividade legislativa que faz nascer o crime. Após a atividade policial e atuação dos aplicadores do Direito, se legitima todo processo anterior pelo juiz (ZAFFARONI, 2011, p, 69).²¹¹

²⁰⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

²⁰⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito penal humano ou inumano?** RSTPR, Assunção, v.3, n.6, pág.27-47, agosto de 2015.

²¹⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito penal humano ou inumano?** RSTPR, Assunção, v.3, n.6, pág.27-47, agosto de 2015.

²¹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral** I. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 69.

A Constituição Federal não é mera regra limitativa expressa em um texto de lei, ou seja, toda norma existente deve ser atendida, conforme parâmetros de que todo ser humano é uma pessoa.

A união da Criminologia com o Direito Penal é fundamental, pois as leis humanas são usadas como um meio legal de controle social e promoção da desigualdade legitimada pelo poder punitivo. Então, a contenção do mesmo poder punitivo é possível, aperfeiçoando o direito penal para conter a ação dos órgãos executivos do estado.²¹²

A mudança não acontecerá, se dentro da faculdade a discussão for a teoria do Estado, tem que estudar a criminologia com a consciência que existirá sempre uma luta de pulsões autoritárias, com pulsões de contenção do poder punitivo. Uma luta dinâmica de Estado de Polícia, Estado de Direito ou Estado degradado que é o que vivemos hoje.²¹³

²¹² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013.

²¹³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo. Saraiva, 2012.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDER, Michelle. **A Nova Segregação; racismo e encarceramento em massa**, tradução Pedro Bavoglio. 1ªed. São Paulo. Boitempo, 2018.

BANDEIRA, Thais. PORTUGAL, Daniela. **Criminologia**. Salvador: UFBA, Faculdade de Direito, Superintendência de Educação a Distância, 2017. Disponível <https://educapes.capes.gov.br/bitstream/capes/174993/4/eBook_Criminologia-Tecnologia_em_Seguranca_Publica_UFBA.pdf>. Acessado em 01/08/2020.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. Trad. Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Trad. Plínio Dentziem. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahor, 2003.

BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. 1 ed. Rio de Janeiro. Zaha. 2008

BERGER, Peter L.; LUCKMANN, Thomas. **A construção social da realidade: tratado de sociologia do conhecimento**. Tradução de Floriano de Souza Fernandes. Petrópolis: Vozes, 2014.

BITTENCOURT, Edgard de Moura. **Vítima: Vitimologia: A dupla penal delinquente-vítima. Participação da vítima no crime. Contribuição da jurisprudência brasileira para a nova doutrina**. São Paulo: Universitária de Direito, 1971.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de criminologia**. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo. Saraiva, 2015.

CASTRO, Lola A. de. **Criminologia da reação social**. Forense. 1983.

CHAUI, Marilena, **Convite a Filosofia**, 14ª ed. São Paulo. Ed. Ática S.A. 2014.

CLOWARD, Richard A.; OHLIN L. E. **Delinquency and Opportunity**. Free Press, 1960, p. 1. Tradução livre.

DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940. Disponível <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acessado em 01/08/2020.

DESCARTES, René. **Discurso do Método Científico**. Trad. João Cruz Costa. Ed. especial. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

DEVOS, Bryan Alves; VERAS NETO, Francisco Quintanilha. **Trajetória e mutações do utilitarismo jurídico-penal: um ensaio de história das ideias.** *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 15, n.2, e 1922, 2019. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200208&lng=en&nrm=iso>. access n 28 Oct. 2020. Epub Aug 15, 2019. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201922>.

Dicionário online de Português. Disponível <<https://www.dicio.com.br/anomia/>>. Acesso em 24/10/2020.

DURKHEIM, Émile. **Da divisão do trabalho social.** Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

Estatísticas BNMP Nacional. Disponível em <<https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>>. Acesso em 31/10/2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão.** Trad. Raquel Ramalhete. 42.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

GOFFMAN, Erving, **Manicômios, Prisões e Conventos.** São Paulo. Ed. Perspectiva. 1974.

HOBBS, Thomas. **Leviatã.** Trad. Rosina D'Angina. 1.ed. São Paulo: Martin Claret, 2014.

Inovações no direito penal econômico: contribuições criminológicas, político criminais e dogmáticas/Organizador: Artur de Brito Gueiros Souza – Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011.

Juiz proíbe rolezinho e shopping controla acesso em SP. Disponível <<https://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/juiz-proibe-rolezinho-e-shopping-controla-acesso-em-sp.ghtml>>. Acessado em 07/08/2020.

LOMBROSO, Cesare. **O Homem Delinquente.** Tradução: Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007.

MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **O que é Criminologia?** Tradução Danilo Cymrot, 1 ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **Tratado de Criminologia.** 3.ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2003.

O que são as teorias do consenso na ciência criminológica? Disponível <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/08/26/o-que-sao-teorias-consenso-na-ciencia-criminologica/>>. Acessado em 04/09/2020.

Operação Scepticus: desvio de recursos do combate à Covid-19 em Carapebus (RJ) é investigado. Disponível. <<https://www.gov.br/pf/pt.br/@@search?SearchableText=desvio+covid+19>> Acessado em 08/10/2020.

PF investiga desvio de recursos públicos do auxílio federal para enfrentamento ao Covid-19. Disponível <<https://www.gov.br/pf/pt-br/@@search?SearchableText=desvio+covid+19>>. Acessado em 08/10/2020.

PREUSSLER, Gustavo de Souza. **Criminologias dos conflitos**. Curitiba. Íthala, 2015.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

Receita Federal investiga lavagem de dinheiro em esquema de desvio de recursos da Covid-19 no Rio Grande do Norte. Disponível <<https://www.gov.br/pf/pt-br/@@search?SearchableText=desvio+covid+19>>Acessado em 08/10/2020.

ROSSI, Matheus Vilela Marcondes, Seletividade Criminal E Direito Penal Econômico: **Da Escola Contratualista À Crítica**, São Paulo, Revista liberdade IBCCRIM, edição 24 julho/dezembro de 2017, p.9. acessado em 15/10/2020.

Seletividade Criminal E Direito Penal Econômico: Da Escola Contratualista À Crítica. Disponível <http://www.revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/29/Artigo5.pdf>Acessado em 30/10/2020

SHECAIRA, Sergio Salomão. **Criminologia**; prefácio Alvin August de Sá. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

SHIMIZU, Bruno. **Solidariedade nas facções criminosas: um estudo criminológico à luz da psicologia das massas**. São Paulo. IBCCRIM. 2011.

Surgimento do Método Científico. Disponível <<https://www.infoescola.com/ciencias/surgimento-do-metodo-cientifico/Caroline Faria>>. Acessado em 30/08/2020.

Trata-se de trecho da canção **A vida é Desafio**, composta por Pedro Paulo Soares Pereira, interpretada pelo grupo de rap paulistano RACIONAIS MC'S e lançada em seu álbum Nada como um dia após o outro dia (2002).

VIANA, Eduardo. **Criminologia**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar**; coordenadores Luiz Flávio Gomes, Alice Bianchini. São Paulo. Saraiva, 2012.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A questão criminal**. Tradução por Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito penal humano ou inumano?** **RSTPR**, Assunção, v. 3, n. 6, pág. 27-47, agosto de 2015. Disponível em <http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-78872015000600027&lng=en&nrm=iso>. acesso em 28 de outubro de 2020. <http://dx.doi.org/10.16890/rstpr.a3.n6.27>.

ZAPATER, Enrique Bacigalupo. **Manual de derecho penal**. 3.ed. Santa fé de Bogotá: Temis S.A, 1996.