

O DIREITO PENAL SIMBÓLICO: UMA LEITURA A PARTIR DA NECESSIDADE DE SE IMPOR LIMITES AOS EFEITOS DO PODER PUNITIVO

SYMBOLIC CRIMINAL LAW: A READING FROM THE NEED TO IMPOSE LIMITS TO THE PUNITIVE POWER EFFECTS

Elaine Cristina da Silva¹

Hadassa Dorador Montanari de Moura²

Maria Augusta Oliveira de Souza³

"Não será preferível corrigir, recuperar, e educar um ser humano que cortar-lhe a cabeça ?" Fiodor Dostoievski.

RESUMO

O artigo tem como objetivo analisar a necessidade de se impor limites ao poder punitivo do Estado, e para tanto considera o caráter simbólico do direito penal, sua dimensão latente, que pode até mesmo suplantar sua dimensão manifesta. A pesquisa se justifica tendo em vista a acentuada atuação punitivista do Estado, com caráter seletivo, orientada por critérios sociais, econômicos e raciais, fazendo-se necessário limitar sua força punitiva para que se realize segundo os parâmetros de justiça. A pesquisa se orienta pelo método dedutivo e se orienta por livros, artigos científicos, legislação, jurisprudência e doutrina que versam sobre o tema.

Palavras-chave: Direito Penal Simbólico; Estado; Poder Punitivo; Limites.

ABSTRACT

The article aims to analyze the need to impose limits on the punitive power of the State, and for this purpose considers the symbolic character of criminal law, its latent dimension, which can even supplant its manifest dimension. The research is justified in view of the accentuated punitive action of the State, with a selective character, guided by social, economic and racial criteria, making it necessary to limit its punitive force so that it is carried out according to the

¹ Graduanda de Direito no Centro Universitário Araucária - UNIFACEAR. E-mail: elainecsik@gmail.com

² Graduanda de Direito do Centro Universitário Araucária - UNIFACEAR. E-mail: hadassamontanari@gmail.com

³ Mestre em Direito Econômico pela PUCPR. Professora de Processo Penal no Centro Universitário Araucária - UNIFACEAR - e na Universidade Positivo. Advogada criminal. E-mail: mariaaugusta.osouza@gmail.com

parameters of justice. The research is guided by the deductive method and is guided by books, scientific articles, legislation, jurisprudence and doctrine that deal with the topic.

Keywords: Symbolic Criminal Law; State; Punitive Power; Limits.

1. INTRODUÇÃO

O Direito Penal está em crise. Alguns estudiosos defendem que é melhor desacreditá-lo, argumentando que dele não se consegue mais retirar nada novo e apostam na sua ineficácia. Outros, por sua vez, acreditam veementemente (as vezes, pode-se dizer, religiosamente) que o Direito Penal deve se expandir, seja pela criminalização de condutas como também através da rigidez da pena e da aplicação desta, afirmando que essa é a única maneira de se chegar a almejada paz social.

Seja como for, ainda que se consiga sustentar argumentos para embasar a ineficácia do sistema penal, este não é o objetivo deste artigo. O foco é desmitificar o aspecto simbólico que se faz da expansão do Direito Penal, indo este trabalho, talvez, contra a maré.

De acordo com Winfried Hassemer, as leis possuem objetivos manifestos e ocultos. De maneira sintética, diz-se que a norma penal tem como objetivo explícito a proteção de bens jurídicos, fazendo com que as pessoas assumam certos comportamentos de modo que a existência da lei penal a coíba a criminalidade⁴.

Os objetivos ocultos são vistos pela absoluta ilusão que esses objetivos manifestos produzem. O Direito Penal, nesse viés, assume papel para satisfazer o clamor público, às manifestações da mídia, aos apelos morais, sendo vazio de resultado.

Hassemer, explicando o termo simbólico, diz:

Portanto, 'simbólico', em sua compreensão crítica, consiste no atributo que uma norma penal apresenta, segundo o qual as funções latentes da norma suplantam suas funções manifestas, de maneira a gerar a expectativa de que o emprego e o efeito da

⁴ HASSEMER, Winfried. Direito Penal – Fundamentos, estrutura, política. Porto Alegre: Editora Sérgio Antonio Fabris, 2008. p. 215-216.

norma concretizarão uma situação diversa da anunciada pela própria norma.⁵

É dessa forma que a lei penal se faz simbólica. O Estado “responde” aos anseios da sociedade mediante a criminalização de condutas e aumento do rigor punitivo e a sociedade em geral encontra, assim, a solução para seus problemas sociais. Porém a norma penal não produz essa almejada paz social e acarreta um resultado diferente deste, o qual será esboçado no decorrer deste artigo.

Essa lúdica passagem pela obra literária induz recentes indagações acerca dos objetos e objetivos do Direito Penal. O que leva alguém a delinquir? Cabe ao Direito Penal estudar as causas do crime?

Antes de adentrar ao assunto, importa destacar passagem da obra de Cesare Beccaria, *Dos delitos e das penas*:

Quereis prevenir os delitos? Fazei com que as leis sejam claras, simples e que toda a força da nação se condense em defendê-las e nenhuma parte da nação seja empregada em destruí-las.⁶

O imbróglio agora recai sobre a fase anterior ao delito.

2. UM POUCO DE HUMANISMO AO DIREITO PENAL: A ESCOLA CLÁSSICA DE BECCARIA À CARRARA

A justiça penal no século XIX é marcada pela reação contra as aberrações que o sistema criminal promoveu nos séculos que precederam a Revolução Francesa. Dentre seus principais postulados destacam-se: a) o Estado, buscando a finalidade natural de conservação social, tem o poder e o dever imanente de proibir e punir ações que ponham a perigo ou gerem danos para a existência individual ou social, em se mostrando insuficientes outras sanções jurídicas; b) o Estado deve respeitar o direito dos homens, não os sacrificando ilegitimamente; c) normas processuais devem assegurar garantias que possibilitem ao acusado provar sua

⁵ HASSEMER, Winfried. *Direito Penal – Fundamentos, estrutura, política*. Porto Alegre: Editora Sérgio Antonio Fabris, 2008. p. 221.

⁶ BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas/ Cesare Beccaria*; tradução J. Cretella Jr. e Agnes Cretella – 2 edição revisada e atualizada – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

inocência; d) ninguém pode ser punido por ação que não seja legalmente proibida; e) a responsabilidade penal deve ser individual, não ultrapassando a pessoa que cometeu o fato; f) o emprego de meios para a diminuição da discricionariedade judicial; g) responsabilidade penal subordinada à culpa; h) o objeto do juízo penal seria o crime, devendo este, quando comprovado, subordinar a proporcionalidade da pena; i) a justiça penal não se importava com a indenização decorrente do dano; j) o Estado que condena se responsabiliza pelo sustento do encarcerado, impondo-lhe, em contrapartida, condições especiais de trabalho; k) o Estado não se interessava com a vida do preso após a saída do cárcere.⁷

A escola penal italiana conhecida pelos seus críticos como “clássica” teve uma grande aceitação e repercussão. Todavia, críticas surgiram por uma nova escola penal, que chamava a atenção principalmente para as abstrações lógicas empreendidas pela Escola Clássica, o que segundo eles, tornava-a afastada da realidade.

A Escola Clássica, assim chamada pelos seus críticos, inspirada pelos ideais da Revolução Francesa, teve por pauta histórica a reivindicação dos direitos do homem, alijados que vinham desde a Idade Média por todo o Antigo Regime. Inspirou-se, pois na doutrina do direito natural contra as arbitrariedades anteriores, valendo-se, por isso, de um método dedutivo, imperante, então, nas ciências morais e sociais.

Tinha, pois, segundo Ferri, por orientação político-social: a) expor a razão e os limites do direito de punir por parte do Estado; b) opor-se à ferocidade das penas, pregar a abolição das penas capitais, corporais e infamantes, com a mitigação geral das penas conservadas; c) reivindicação de todas as garantias para o indivíduo, durante o processo e aplicação da pena. Como orientação filosófico-jurídica: a) opôs-se à corrente realística afirmada por Bentham e Feuerbach; b) concentrou sua atenção com exclusividade sobre o crime como entidade jurídica abstrata, isolada do homem que delinque e do ambiente de onde provém⁸.

Carrara apresentava como missão da Ciência Criminal a de limitar os abusos do poder em face ao acusado, o que, para Ferri, implicou, em considerando o acusado como vítima da tirania do Estado, a diminuição dos direitos, legítimos, da sociedade em face do delinquente⁹. Além disso, o método dedutivo fez perder de vista o delinquente. Para Ferri, o criminoso deve

⁷ FERRI, Princípios, p. 53.

⁸ FERRI, Princípios, p. 59.

⁹ Idem, p. 61.

ser o protagonista vivo da justiça criminal, devendo o juiz a ele dar atenção em primazia à entidade jurídica do crime. Com isso a Escola Clássica teria provocado o aumento da criminalidade e da reincidência e um contraste negativo com a necessidade de defesa social contra a delinquência.

Os principais problemas que os defensores da Escola Positiva apresentavam à anterior escola decorreria do fato de que os princípios adotados por esta promoveria: a) aumento contínuo da criminalidade e da reincidência; b) aumento progressivo da criminalidade infantil e feminina; c) as prisões mais confortáveis que as casas de pessoas honestas; d) agravamento financeiro dos contribuintes; e) defesa insuficiente dos delinquentes mais perigosos e perdição de muitos condenados menos perigosos, que seriam reutilizáveis como cidadãos honestos.¹⁰

3. A ESCOLA POSITIVA DE LOMBROSO E FERRI OU COMO HOJE SE REPETE MAIS DO MESMO

Enrico Ferri (1856-1929), juntamente com Cesare Lombroso (1836-1909) e Rafael Garófalo (1851-1934), é considerado um dos pais fundadores da Escola Positiva italiana. Em 1928, como seu último livro, publica seus “*Princípios de Direito Criminal*”, moldando a sistemática jurídica das doutrinas da Escola Positiva com ideias já iniciadas em seus opúsculos precedentes.

Com o intuito de renovações dos cânones pleiteados pela Escola Clássica de Beccaria e Carrara, Lombroso publica em 1876 seu famoso “*O Homem Delinquente*”, fundando as bases de sua antropologia criminal, desvinculando-se do método dedutivo empregado pelos cultores da Escola Clássica e passando ao método indutivo de análise do homem criminoso. Garófalo apresenta suas contribuições em 1878 com a publicação da obra “*Criminologia*”, e Ferri, também em 1878 com sua tese “*A negação do livre arbítrio e a teoria da imputabilidade*”¹¹.

Apesar de não se declarar expressamente que as bases de sua teoria vinculam-se a um determinismo social ou darwinismo social:

¹⁰ FERRI, Princípios, p. 53.

¹¹ SANTOS, Beleza dos. Introdução. In. FERRI, Princípios, p. 10.

Mas o que importa salientar é sobretudo isto: que a escola criminal positiva não perfilha em modela nenhum sistema filosófico ou social, a começar pela “filosofia política” (Comte, Spencer, Ardigó) nem nenhuma doutrina biológica (Darwin, Lamarck, Molleschott, etc.).¹²

Todavia, é inegável a influência de tais correntes filosóficas no pensamento da escola positiva¹³, reconhecendo o próprio Ferri que, como produto de seu tempo, a escola por ele pregada não deixou de sentir os reflexos.

A principal contribuição da Escola é basear a responsabilidade criminal não na entidade abstrata do crime, mas na pessoa do delinquente, em sua periculosidade, ou no perigo que oferece para a sociedade, dessa forma pregando uma doutrina de defesa social.

A Escola Positiva, nascida em torno de 1876-1880, portanto, veio a apresentar essas críticas e propor uma revisão de método nas ciências criminais, adotando, a partir das influências do pensamento da época, o método indutivo ou positivo. A contribuição de Lombroso para a nova Escola foi a partir da antropologia Criminal, por ele pensada como a observação e estudo do delinquente na sua vida e em seus traços anatômicos, em nível orgânico e psicológico (p. 62).

A contribuição de Ferri serviu para mostrar que a antropologia criminal não deve ser apenas um apêndice ou auxiliar da justiça criminal, mas se deve aplicar o método indutivo ao estudo da própria justiça penal, substituindo apenas a lógica abstrata da entidade jurídica do crime empregada pela Escola Clássica. A sociologia criminal proposta por Ferri, então, indica como causas do crime fatores individuais, orgânicos e psíquicos; fatores físicos; mas também sociais que determinariam e conformariam o homem criminoso. Daí resulta a crítica de Ferri ao livre arbítrio, pois o crime não seria resultante somente da vontade humana, mas das três ordens de causas naturais e sociais propostas. O criminoso, assim, poderia ser classificado como: a) nato; b) louco; c) habitual; d) ocasional; ou e) passional, classificação essa considerada como pedra de toque do novo edifício científico da escola positiva.

A diferença entre a Escola Clássica e a Escola Positiva, segundo Ferri, reside

¹² FERRI, Princípios, p. 63.

¹³ Idem, p. 11.

essencialmente no método por elas empregadas: o dedutivo, partindo da lógica abstrata a escola clássica; e o indutivo, ou de observação dos fatos pela Escola Positiva. O objeto de estudo da escola clássica era o crime como entidade jurídica; enquanto que para a Escola Positiva passou a ser o delinquente como pessoa e sua periculosidade pelo delito cometido.

A orientação político-social da Escola Positiva, portanto, baseou-se: a) em tomar em conta o homem delinquente e a insuprimível necessidade de defesa social contra ele; b) na necessidade de indagar as causas do crime. Para diferentes causas devem impor diferentes respostas, não sendo suficiente o caráter meramente repressivo e abstrato da pena, devendo o Estado além de reprimir, prevenir a criminalidade, seja diretamente, por meio da polícia de segurança, seja indiretamente, pela eliminação ou atenuação das causas da delinquência.

No campo científico a Escola positiva sustenta: a) o estudo do delinquente, por meio do sintoma revelador da personalidade perigosa, e com isso uma adequada defesa social; b) o crime e a pena não podem nunca serem separados da pessoa do delinquente (considerado como homem permanente ou transitoriamente anormal); c) previsão legal dos critérios de classificação dos delinquentes; d) o Estado deve organizar a defesa social repressiva contra o delinquente, não condicionando a responsabilidade penal à responsabilidade moral; e) além da pena deve ser imposta ao condenado a reparação do dano à vítima; f) o isolamento em celas é considerado aberração, devendo ser substituído por colônias agrícolas de trabalho; g) a pena não deve se proporcionar apenas à gravidade do crime, mais também a personalidade do agente (herdado pelo art. 59 do atual Código Penal brasileiro). As exigências da moderna justiça criminal, portanto, estão vinculadas à assegurar a defesa social mais eficaz contra os criminosos mais perigosos e uma defesa humana aos criminosos menos perigosos, devendo-se excluir o livre arbítrio dos problemas do direito penal.

Em suma, prega a Escola Positiva: a) independência do livre arbítrio; b) defesa social como razão da justiça penal; c) três ordens de fatores para o cometimento de crimes (biológicas, físicas e sociais); d) cinco categorias de delinquentes; e) substitutivos penais ao encarceramento; f) motivos determinantes na interpretação das leis; g) colônias agrícolas em substituição ao cárcere; h) sequestro por tempo indeterminado ao invés da dosimetria das penas; i) manicômios criminais; j) oposição ao júri; k) indenização como sanção de direito público; l) analisar o crime no criminoso na não em sua entidade jurídica abstrata.

Aquilo que pregou a Escola Positiva em nível de método impôs também mudanças

significativas na dogmática penal prática, isto é, na jurisprudência, tais como: a) diminuição da responsabilidade em crimes de multidão; b) especial interpretação sociológica da incidência da qualificação noturna; c) admissão de legítima defesa recíproca; d) importância dos motivos determinantes no crime de difamação, distinguindo difamadores vulgares de censores públicos; e) o maior valor fornecido aos indícios na capacidade para delinquir; f) distinção entre ato preparatório e executório na tentativa, resolvendo-se tendo em conta a personalidade do agente que realiza a ação, prestando-se em atenção nos precedentes e no comportamento do imputado etc.¹⁴

Em nível de legislação os países que mais sentiram efeito das novas propostas da Escola Positiva fora a Rússia (1922) introduzindo a possibilidade de sequestro por tempo indeterminado; o Peru (1926) com a inclusão da “periculosidade” no artigo referente à dosimetria da pena; Cuba, com o Projeto de 1926, prevendo a responsabilidade legal pela personalidade do delinquente etc.

4. A CRÍTICA DA CRÍTICA OU COMO SE DEVEM CONTER AS TENTATIVAS DE RENASCIMENTO DAS TREVAS

Novos estudos de criminologia foram desenvolvidos. Surge a teoria da Anomia¹⁵, a qual se afasta do modelo médico e patológico de análise do criminoso. O conceito de anomia foi desenvolvido por Émile Durkheim e se insere nas teorias denominadas de funcionalistas.

Para Durkheim, anomia representa uma crise. É o colapso das normas e valores desenvolvidos em uma sociedade. Como provedora dessa crise, encontra-se a alteração do panorama social. O estudioso se preocupou com a problemática da divisão de trabalho, a qual divide desigualmente as partes, reduzindo a solidariedade social e gerando conflitos entre as classes. Os indivíduos vivem submetidos a uma consciência coletiva, ou seja, um conjunto valores e crenças comuns na sociedade que devem ser seguidos pelos sujeitos, caso contrário haverá anomia. Nesse viés, *“haverá anomia sempre que os mecanismos institucionais reguladores do bom gerenciamento da sociedade não estiverem cumprindo seu papel*

¹⁴ FERRI, Princípios, p. 76.

¹⁵ É a dissociação entre a consciência coletiva e a individual. É expressada pelo excesso de individualismo.

funcional”¹⁶.

O crime se mostra, assim, como consequência dessa estrutura social. Logo, quando um sujeito pratica um crime, além de ferir a consciência coletiva, também reforça a coesão social em torno de uma conduta.

Nesse mesmo sentido Robert King Merton entendia que a ação do criminoso decorre da pressão instalada pelas condicionantes da estrutura cultural e social. Assim, a anomia, fomentadora da criminalidade, resulta do colapso dessas estruturas, especialmente na divisão dos objetivos culturais dos grupos sociais. A pressão econômica – e consequente social – é mais sentida pelos grupos mais pobres, por isso, pode-se dizer que estes sofrem mais pressão anômica.

Os grupos sociais privilegiadas seriam aqueles que poderiam deter o monopólio dos meios lícitos de alcançar o “american dream” (sonho americano – considerada como uma cultura almejada). Todavia aqueles que não conseguissem alcançar tal objetivo, tenderiam a buscar meios ilícitos para atingir essas aspirações maiores (induzidos culturalmente). Merton conjuga a criminalidade com a pobreza. Isto porque, para o autor, um ambiente social mais degradado é mais propenso à ocorrência de crimes. A criminalidade da classe alta faria parte da cifra negra, pois o controle social não chega até lá.

Ainda, no campo da Sociologia Criminal, a Escola de Chicago teve aprofundados estudos acerca da desorganização social gerada pelas condições socioeconômicas degradadas, principalmente nos grandes centros urbanos. Chegou-se à conclusão de que em comunidades menores o índice de criminalidade é menor, tendo em vista a coesão social¹⁷. Um dado curioso é que a cidade de Chicago teve um acentuado crescimento populacional e desenvolvimento urbanístico e econômico no final do século XIX¹⁸. A teoria da Escola de Chicago defende que, com o enorme crescimento das cidades e a superpopulação, que tende a

¹⁶ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia* - Editora Rev. dos Tribunais. 2008. Pgs. 213/220

¹⁷ GUADAGNO, G. *Principi di sociologia criminale*, Napoli, Liguori, 1972, p. 49, ressalta a integração entre os aspectos da personalidade e do ambiente social, pois o delito é produto da influência ambiental e do desvio individual e social, mas pondera acerca da necessidade de intervenção nas estruturas e condições da sociedade para modificar o fenômeno da criminalidade, que é o aspecto a ser visto como relevante nas posições dos principais estudiosos da Sociologia Criminal *apud* REALE JÚNIOR, Miguel. *Teoria do delito*/ Miguel Reale Jr – 2. Edição revisada – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. Pág. 66.
150-151

se expandir em círculos do centro para a periferia, inúmeros problemas sociais são criados, o que fomenta a desorganização social e, conseqüentemente, aumenta a criminalidade.

Ainda, a teoria divide esses círculos populacionais em cinco zonas. A zona mais distante do centro, a zona 5 (cinco), seria o local onde as pessoas mais ricas da cidade morariam, não havendo significativa delinquência juvenil. A zona 4 (quatro) seria destinada às pessoas de classe média, enquanto a zona 3 (três) seria para os trabalhadores de segunda geração (aqueles que já passaram pela zona de maior conflito e conseguiram sair). Já a zona 2 (dois) seria o local mais crítico, onde a criminalidade estaria inserida em larga escala, sendo considerada como uma zona de transição, pois as pessoas que ali morariam tenderiam a dali sair. Por fim, a zona 1 (um) seria o centro da cidade¹⁹.

A delinquência da zona 2 (dois) poderia ser explicada pela criminalidade juvenil. Crianças e jovens ficavam muito tempo nas ruas, aderindo a gangues, já que além os meios de controle familiar (pais trabalhadores) e de vigilância estariam mais distantes.

O mapeamento em zona teve como objetivo, para a teoria, demonstrar que a criminalidade está estritamente ligada a fatores ecológicos, relacionados com o meio.

Entretanto, a teoria mostra um determinismo que não condiz com exatidão com a realidade. Ora, fatores geográficos não podem ser suficientes para determinar a criminalidade. A teoria explicou, apenas, a criminalidade aparente, visível (roubo, furto, tráfico...), mas não estudou os crimes cometidos pelas outras classes sociais. Deveria, assim, dizer sobre pessoas criminalizadas e não sobre criminosos (marcados geograficamente).

Outra teoria baseada nas diversas culturas sociais foi a Teoria das Subculturas²⁰ Delitivas (década de 50 e 60). Tal estudo ficou marcado por não haver uma única teoria norteadora, mas segue várias linhas de estudo. Busca, sinteticamente, explicar criminosos de gangues com base na obra “Delinquent Boys” de Albert Cohen. A subcultura delitiva seria caracterizada no momento em que os indivíduos de um grupo passassem a abstrair os modelos morais traçados na sociedade externa e começassem a agir conforme suas próprias normas e

¹⁹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. pg. 157-160

²⁰ São grupos que se dividem dentro de uma cultura dominante, possuindo seus próprios valores e normas (cultura dentro de uma cultura). AMORIM, Daniela de Lima e GONÇALVES, José Artur Teixeira. A racionalidade na ação do criminoso: Uma abordagem sociológica a partir da escolha racional. Em <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2375/1802>

valores, criando, assim, um código de conduta próprio²¹.

O crime seria um ato de inclusão naquele grupo social e de garantir o respeito perante os outros membros do grupo. O prazer imediato e o desvio das autoridades seriam características marcantes dos que aderem a esses subgrupos (subcultura delitiva). Ainda, para que haja consolidação do grupo, deveria haver um rompimento com a sociedade exterior. Dessa forma, o desvio, através da delinquência, seria uma forma de buscar seu próprio status, já que seria impossível competir com aqueles jovens que tem o *American Way Of Life*.

O estudo dos fenômenos sociais foi objeto de pesquisa do *labeling approach*, originário da criminologia americana (século XX). Tal abordagem se preocupava com o controle que o Estado exercia sobre o indivíduo, sendo que esta repreensão institucionalizada se fazia de forma estigmatizante²².

Nas palavras do professor Juarez Cirino dos Santos²³:

Esse novo paradigma, definido como verdadeira revolução científica da teoria criminológica, **define comportamento criminoso como qualidade atribuída por agências de controle social mediante aplicação de regras e sanções**, enquanto criminoso seria “o sujeito ao qual se aplica com sucesso o rótulo de criminoso”²⁴.

Ainda, esta rotulação estatal acarretaria indivíduos mais violentos, desenvolvendo, assim, um instinto criminoso. Analisando teoria acima referida, Hassemer salienta que “*a criminalidade é uma etiqueta, a qual é aplicada pela polícia, pelo ministério público e pelo tribunal penal, pelas instâncias formais de controle social*”²⁵

Alessandro Baratta, também se referindo ao *labeling approach*, defende que o grande avanço

²¹ AMORIM, Daniela de Lima e GONÇALVES, José Artur Teixeira. A racionalidade na ação do criminoso: Uma abordagem sociológica a partir da escolha racional. Em <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2375/1802>

²² ARAÚJO, Fernanda Carolina de. A Teoria Criminológica do *labeling approach* e as medidas socioeducativas. Orientação: Professor Sérgio Salomão Shecaira. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2010.

²³ SANTOS, Juarez Cirino dos. A Criminologia Crítica e Reforma da Legislação Penal. Em http://icpc.org.br/wp-content/uploads/2013/01/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf

²⁴ BECKER, Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance. New York, Free Press, 1963, p. 8.

²⁵ HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do Direito Penal**. Tradução de Pablo Rodrigo Aflen da Silva. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005, p. 101-102

*da teoria foi trazer a consciência crítica que antes era ausente na criminologia tradicional, considerando-se, a partir de então, o criminoso como uma realidade social*²⁶.

Entretanto, segundo Juarez Cirino dos Santos, o *labeling approach* foi incapaz de indicar o problema da “distribuição social da criminalidade” que poderia ser entendido pela relação capital e exploração (ou como o autor entende: capital/trabalho assalariado)²⁷.

Para a Criminologia Crítica, a questão da criminalidade é consequência da desigualdade social, já que o delinquente é motivado por fatores externos sociais. A punição dos dominados decorre dos interesses da classe dominante do regime capitalista.

CONCLUSÃO

Diante dessa breve exposição, vê-se que o pequeno trecho resumido do romance Crime e Castigo traz à tona a problemática atual: a busca incessante do capital, a saída da pobreza e o conseqüente reconhecimento social. O jovem Raskólnikov foi movido por fatores ligados a fenômenos sociais, e não por questões ligadas ao seu intelecto, tanto que se fosse imbuído apenas pela “vontade de cometer crime” não haveria sentido o desgaste psicológico que sentiu depois da consumação dos crimes.

É fato que em todos os países capitalistas do mundo existe a luta de classes entre aqueles que detêm os meios de produção e aqueles que possuem a força de trabalho, de forma que *“todos os fenômenos sociais da base econômica e das instituições de controle jurídico e político do Estado devem ser estudados na perspectiva dessas classes sociais”*.²⁸

Os sistemas formais de controle social garantem as instituições e os grupos sociais de interesse que defendam ideais dos “poderosos” e excluem o diálogo com os subordinados.

²⁶ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.p. 86.

²⁷ SANTOS, Juarez Cirino dos. A criminologia crítica e a reforma da legislação penal. Disponível em http://icpc.org.br/wp-content/uploads/2013/01/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf. Acesso em maio, 2015.

²⁸ SANTOS, Juarez Cirino dos. Direito Penal – Parte Geral/ Juarez Cirino dos Santos – 4. Ed. revisada e ampliada – Florianópolis: Conceito Editorial, 2010. PágS. 6 e 7.

Esclarece, ainda, que cada pessoa se acostuma e se adapta ao meio social em que vive. Logo, seus comportamentos são reflexos daquilo que se vê e se aprende no decorrer da vida. Chega-se à conclusão que, se a pessoa em formação vive em um meio hostil e de violência, a possibilidade de permanecer neste meio é evidente, já que *“a criança é persuadida a se adaptar, agindo de conformidade com o meio social, seja por adesão espontânea, seja por pressão implícita”*.²⁹

A sociedade em geral constrói valores, sendo que a formação do indivíduo é resultado daquilo que se aprende no decorrer da vida pelo grupo social a que pertence. O controle social assegura as regras sociais.

Importante se ter em mente que a violência proveniente dos criminosos é reprimida por mecanismos também violentos. A sanção penal é uma ferramenta violenta de controle social na defesa de determinados interesses³⁰. Ademais, o controle social penal é exercido conforme os valores e interesses considerados em face à realidade social.

Ademais, consoante aduz o renomado doutrinador Muñoz Conde³¹:

con él se aseguran el cumplimiento de las expectativas de conducta y los intereses contenidos en las normas que rigen la convivencia, confirmándolas y estabilizándolas contrafácticamente, en caso de su frustración o incumplimiento, con la respectiva sanción impuesta en una determinada forma o procedimiento. El control social determina, pues, los límites de la libertad humana en la sociedad, constituyendo, al mismo tiempo, un instrumento de socialización de sus miembros.

O sistema de forças capitalistas institui um modelo que, além de valorizar apenas aqueles que detêm os meios de produção, cria um sistema de desigualdade, que por sua vez, acentua a criminalidade, pois toda violação à justiça distributiva gera violência³².

Diante disso, chega-se a uma perversa conclusão de que o sistema econômico assegurado pelas próprias instituições estatais cria uma rede de violência por incentivar a luta

²⁹ REALE JÚNIOR, Miguel. Instituições de direito penal/ Miguel Reale Júnior – Rio de Janeiro: Forense, 2009. Pág. 05

³⁰ CONDE, Francisco Muñoz. Derecho Penal y Control Social/ Francisco Muñoz Conde – España: Fundación Universitaria de Jerez, 1985. Pág. 15.

³¹ CONDE, Francisco Muñoz. Derecho Penal y Control Social/ Francisco Muñoz Conde – España: Fundación Universitaria de Jerez, 1985. Pág. 36

³² FRANCISCO, Santo Padre. Carta Encíclica Laudato Si'. Sobre cuidado da casa comum. P. 121.

de classes e a desigualdade social.

Disso se extrai que o controle penal mantém essa cadeia de criminalidade, posto que não se preocupa em remodelar a estrutura social – até porque não é seu objeto de estudo. Não cabe ao Direito Penal criar novos valores nem motivar nenhum comportamento humano em sociedade.

Vive-se em um universo cheio de muros. Alguns físicos. Outros, todavia, invisíveis. Todos reais. Todos feitos de concreto, duro. Os poderosos não chegam aos pobres, exceto se for para colocá-los dentro de um outro muro, que, aliás, assemelha-se a uma gaiola (gaiola sim, pois jaula é mais espaçosa e serve para seres vivos ferozes como os leões).

Um conselho aos poderosos políticos e econômicos: pratiquem a justiça distributiva.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fernanda Carolina de. A Teoria Criminológica do *labeling approach* e as medidas socioeducativas. Orientação: Professor Sérgio Salomão Shecaira. **Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. 2010.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**, tradução J. Cretella Jr. e Agnes Cretella – 2 edição revisada e atualizada – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

BECKER, Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance. **New York, Free Press**, 1963, p. 8.

CONDE, Francisco Muñoz. **Derecho Penal y Control Social**. España: Fundacion Universitaria de Jerez, 1985.

DE LIMA AMORIM, Daniela; GONÇALVES, José Artur Teixeira. A RACIONALIDADE NA AÇÃO DO CRIMINOSO: UMA ABORDAGEM SOCIOLÓGICA A PARTIR DA TEORIA DA ESCOLHA RACIONAL. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA-ISSN 21-76-8498**, v. 6, n. 6, 2010.

FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal**. Trad. de Paolo Capitanio. São Paulo: Bookseller, 1998.

GUADAGNO, G. **Principi di sociologia criminale**, Napoli, Liguori, 1972

HASSEMER, Winfried. **Direito Penal: Fundamentos, estrutura, política**. Porto Alegre: Editora Sérgio Antonio Fabris, 2008.

HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do Direito Penal**. Tradução de Pablo Rodrigo Aflen da Silva. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de direito penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A criminologia crítica e a reforma da legislação penal**. Disponível em http://icpc.org.br/wp-content/uploads/2013/01/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. Editora Rev. dos Tribunais. 2008.

Submetido em 11.05.2019

Aceito em 24.03.2020