

A Criminologia como Ciência do Controle Sociopenal

Tânia Naomi Yoshida

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo no ano de 2007. Integrou o grupo de estudo "Ética e Direito", coordenado pelos professores Carlos Eduardo Batalha da Silva e Costa e Maurício Pagotto Marsola.

*Este artigo corresponde a um resumo da monografia de conclusão de curso defendida na Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, sob a orientação da professora Carmen Silvia Fullin.

Resumo: O presente artigo trata dos postulados da criminologia e de sua contribuição no campo jurídico penal, visando uma difusão desta área de conhecimento na atuação dos juristas. Através da pesquisa bibliográfica, buscou-se o conceito e os fundamentos desta área de conhecimento, bem como os seus estudos evolutivos realizados e as perspectivas adotadas. A perspectiva abordada é a que perquire uma reflexão crítica da atuação estatal penal, conduzindo-se a uma análise da dogmática penal sob a óptica da criminologia crítica, e à análise de alguns primados constantes na Carta Magna, *desvalorados* pelo poder político. Incorpora-se à temática o cotejo entre o direito penal, a política criminal e a criminologia, passando a demonstrar, por fim, a contribuição da criminologia para a reflexão sobre o direito penal e processual penal.

Palavras-chave: Criminologia, Criminologia Crítica, Positivismo Jurídico, Política Criminal, controle sociopenal.

Introdução

O presente artigo procura transparecer o modo como os estudos criminológicos podem adentrar na área jurídica, especialmente no campo penal, ressaltando que não se trata de se desfazer do formalismo das construções jurídicas, mas de enriquecê-las, comprometendo-as com a realidade vigente.

A monografia se inicia com uma breve explanação do objeto, dos fundamentos, do enquadramento científico e da metodologia da criminologia. Passa a discorrer a sua trajetória, desde a sua cogitação até a aquisição da nomenclatura de ciência pelos estudos de Lombroso. Este panorama se conduz a uma mudança de paradigma, em que a perquirição sobre a criminalidade tomou um rumo transversal para adentrar na *gênesis* do sistema jurídico-penal. Através da criminologia crítica, apresenta-se a problemática a respeito da atuação estatal penal sobre o criminoso: a ascensão da dogmática penal pelo positivismo jurídico e, com isso, as desproporcionalidades verificadas entre a realidade fática e a atuação do direito penal e os primados que a regem. Por fim, procura-se demonstrar a contribuição que os diversos estudos criminológicos podem proporcionar visando uma atuação jurídica mais ampla e dinâmica, condzente com o princípio constitucional basilar da dignidade da pessoa humana.

1. A Criminologia: apresentação da ciência

O Direito Penal tutela os bens jurídicos fundamentais elencando determinadas condutas como *desvaloradas* em um conjunto de normas e estabelecendo sanções. Todavia, o estudo de tais condutas em meio à biografia do sujeito e as interferências na vida social não compõem o seu objeto de estudo. Para tais questões, erguem-se as chamadas “ciências de conduta” (PIERANGELI; ZAFARONI, 1999, p.137). A partir da inter-relação dessas ciências é que surgiu uma área de conhecimento distinta do Direito Penal, que trata tanto do sujeito na sociedade como da questão criminal: a Criminologia.

Esta se ocupa do estudo do delito, do delinqüente, da vítima e do controle social formal e informal. Embora esta área de conhecimento tenha adquirido o *status* de ciência somente no final do século 19, desde o seu marco, houve um significativo desenvolvimento de teorias e modelos tratando da perquirição das causas da criminalidade focadas na pessoa do delinqüente até os reflexos da atuação estatal sobre ele (ARAÚJO, 2007, p.8).

1.1. Conceito e a questão da cientificidade

Do termo “criminologia”, etimologicamente constata-se como o estudo do crime (FERNANDES, 1995, p.24). Porém, com a crescente ampliação do objeto desta área de conhecimento, abordam-se outros aspectos que rodeiam o crime. Por exemplo, o estudo da vítima e do controle social. Frise-se que o estudo do crime está presente em outros ramos do saber, fato que amplia o rol de perspectivas que a criminologia possa tomar, tornando-a operante além do conceito normativo de crime, devendo ainda conhecer os processos sociais antecedentes desse conceito, bem como os posteriores à intervenção estatal diante da ocorrência de crimes.

Lira enquadra a criminologia na categoria de ciências sociais ou humanas (LIRA, 1964, p.39). Pierangeli e Zaffaroni posicionam-se de forma a enfatizar a importância prática dos conhecimentos da criminologia para o direito penal e para a política penal de modo a atuar racionalmente no aspecto do controle social, independentemente de ela se tratar de uma ciência ou uma hipótese de trabalho (PIERANGELI; ZAFARONI, 1999, p.158). Já Elbert sustenta a postura de que a criminologia seja uma disciplina científica, uma vez que esta possui seus métodos de pesquisa, utiliza-se de métodos trazidos de outras ciências, desenvolvendo uma técnica e objeto de pesquisa únicos (ELBERT, 2000, p.64). Figueiredo Dias explicita as idéias de interdisciplinaridade e integração metodológica e a possibilidade destas de atingir um estágio de investigação criminológica com

novas perspectivas (DIAS, 1997, p.117). Mas são Gomes e Molina quem defendem a positivação científica deste ramo de pesquisa. Assim, tomando as considerações dos autores acima aludidos quanto ao objeto, à metodologia e às peculiares características da criminologia, exponho o conceito proposto pelo último deles:

ciência empírica e interdisciplinar, que se ocupa do estudo do crime, da pessoa do infrator, da vítima e do controle social do comportamento delitivo, e que trata de subministrar uma informação válida, contrastada, sobre a gênese, dinâmica e variáveis principais do crime – contemplado este como problema individual e como problema social –, assim como sobre os programas de prevenção eficaz do mesmo e técnicas de intervenção positiva no homem delinqüente e nos diversos modelos ou sistemas de resposta do delito (GOMES; MOLINA, 2002, p.39).

São atendidas pela definição sugerida a gênese e a etiologia do crime (teorias da criminalidade), bem como o exame dos processos de criminalização. Ou seja, diferentemente de outras definições convencionais, a definição proposta corresponde a uma imagem moderna da criminologia, em sintonia com os conhecimentos e tendências atuais do saber empírico, mas pretende respeitar, ao mesmo tempo, as origens desta disciplina e a experiência acumulada por ela depois de um século.

1.3. Método

GOMES; MOLINA (2002) dizem ser empírico o método da criminologia – método da análise, da observação e da indução dos fenômenos sociais - pois seu objeto corresponde a uma “parte do mundo ‘real’, como fatos e fenômenos incontestáveis, mensuráveis e quantificáveis”, que servem de informação para transformar em conhecimento. No que tange ao seu relacionamento com a ciência do Direito, enquanto a criminologia se pauta nas questões da realidade (do “ser”) para explicá-la, o Direito (ciência do “dever

ser”) se utiliza de critérios axiológicos para ordená-la e orientá-la. Alguns dos métodos criminológicos e técnicas de investigação dispostas pelo mesmo autor são as estatísticas, as pesquisas sociais, os reconhecimentos médicos, a entrevista, o questionário, a observação, a experimentação e os métodos sociométricos (GOMES; MOLINA, 2002, p.48).

Predomina ainda o seu caráter interdisciplinar. Newton e Valter Fernandes mencionam disciplinas como Psicologia Geral, Sociologia, Medicina, Ciências Sociais e Direito como fundamentais para a atuação de um criminólogo, para que os esforços de cada especialidade se unam em prol de uma criminologia uniforme (FERNANDES, 1995, p.602).

2. Perspectiva histórica da Criminologia e a mudança de paradigma

Apresentadas as reflexões sobre a identidade e autonomia científicas da criminologia, cumpre tratar agora sobre a sua evolução histórica. Assinala Dias (1997, p.4) que, para a conferência dessa categoria de ciência, faz-se pertinente a análise da fase precedente a ela, ou seja, a pré-científica.

A escola clássica adotou as orientações iluministas dos reformadores e do Direito Penal clássico para se valer de ideais filosóficos e metafísicos, mantendo uma pressuposição do humanismo racionalista, ou seja, de que o ser humano era dotado de livre-arbítrio, de modo que se ele realizava um ato delitivo, não se levava em conta outros fatores que tenham influenciado em seu comportamento (GOMES; MOLINA, 2002, p.176). Assim, restava indagar a respeito da lei (DIAS, 1997, p.7). O notável nome deste período é Cesare Beccaria; seus principais postulados consistem no estabelecimento das penas dos delitos unicamente através das leis e a utilidade da pena condizente com a natureza do contrato social e da prevenção (BECCARIA, 2002, p.27). Embora uma expectativa quanto às reformas

penal e penitenciária tivesse sido despertada no Iluminismo, a criminalidade se diversificaria ainda mais. Este panorama se conduziu para a inquirição da natureza e das causas do crime (DIAS, 1997, p.10), com o advento da escola empírica.

2.1 O paradigma etiológico

Do contrário da escola clássica, aqui passou a existir a preocupação com a etiologia do crime, substituindo a especulação, a intuição e a dedução pela análise, observação e indução para identificar o criminoso, distinguindo o delinqüente do não-delinqüente, e atentando-se para a prevenção da segurança na sociedade (GOMES ; MOLINA, 2002, p.177).

Dentre as principais investigações realizadas, está a chamada “Ciência Penitenciária” de Jeremy Bentham (SOARES, 1986, p.71); o mapeamento do cérebro realizado pelos fisionomistas e frenologistas Lavater e Gall correlacionando à personalidade do delinqüente a distinção entre o doente mental e o criminoso feita pelo psiquiatra Felipe Pinel (SENDEREY, 1978, p.22); no âmbito da antropologia, as questões como a evolução e a extinção das espécies relacionadas ao meio e o atavismo foram suscitadas por Charles Darwin (SOARES, 1986, p.73); e Adolphe Quetelet que, considerando a criminalidade como fenômeno normal na sociedade, relacionou-a com fatores climáticos, regionais, pessoais, defendendo a estatística como meio assecuratório de prevenção dos delitos (LIRA, 1964, p.63).

No clima das investigações explicadas é que se ergueu a escola positiva italiana e, juntamente, a criminologia científica, e como bem assinala Andrade, “segundo os pressupostos epistemológicos do positivismo” (1996, p.276). Nesse período, em meio a críticas às proposições da escola clássica, deu-se um tratamento diferenciado ao crime pela utilização do método causal-

explicativo. Pautava-se na naturalidade do fenômeno delitivo - passível de determinação causal - e na centralização do homem delinqüente como indivíduo diferenciado na sociedade. Tal panorama atribuía ao Direito Penal apenas o reconhecimento e a positivação desse fenômeno, e a partir daí, as demais ciências se incumbiriam no combate em defesa da sociedade (ANDRADE, 1996, p.277).

A primeira proposição para as causas do crime foi dada por César Lombroso com a sua teoria do “delinqüente nato”, onde se baseou no determinismo biológico para afirmar que o delinqüente possui estigmas que possibilitam denotar degenerações comportamentais, psíquicas e sociais, transmissíveis hereditariamente (GOMES; MOLINA, 2002, p.191). Em seguida, Enrico Ferri atuou de uma forma diferenciada, pois adotou uma perspectiva sociológica sobre aqueles estudos. Suas teses abarcaram as questões da imputabilidade, tendo sido o pioneiro a classificar as causas dos delitos em: biológicas (herança, constituição), físicas (meio ambiente *cosmotelúrico* – clima, umidade, etc.) e sociais (ambiente social), afirmando que, com o prévio conhecimento das causas do crime, a pena não consistiria em castigo, mas em defesa social (SENDEREY, 1978, p.41). Ao verificar que Lombroso e Ferri foram omissos quanto à definição de delito, o jurista Rafael Garofalo se prontificou a defini-lo, baseando-se em estudos da pena, da política criminal e dos grupos sociais de diversos períodos: “o delito natural é a ofensa feita à parte do senso moral formado pelos sentimentos altruístas de piedade e de probidade”. Quanto ao tratamento a ser dado ao delinqüente, argumentou que como os delitos legais foram regulamentados com benevolência, bastariam para adverti-lo e fazê-lo com que reparasse o dano causado (SENDEREY, 1978, p.48).

Segundo Gomes e Molina,(2002, p.214) esse panorama criminológico con-

vergiu basicamente para três orientações: a biologia criminal, a psicologia criminal e a sociologia criminal. A primeira abarca uma variedade de hipóteses provenientes dos ramos da biologia para identificar no organismo os fatores diferenciais possíveis de definir as causas do comportamento delitivo, que é visto como uma patologia. A segunda se pautou na psicopatologia e na psicanálise para explicar o comportamento delitivo do ponto de vista anímico do homem. Nesse ínterim, os estudos se direcionam para a natureza social do fenômeno delitivo; trata-se da terceira orientação: a sociologia criminal. Consumado o fator patológico como causador do crime, o domínio sociológico parte do pressuposto de que o crime é decorrente da adaptação individual ou coletiva à estrutura social ou cultural (DIAS, 1997, p.31). Em razão das transformações sociais e o crescimento do crime nos Estados Unidos, a sociologia criminal americana demonstrou expressividade com sua pesquisa expansiva sobre as causas do crime, partindo da Escola de Chicago, de onde progressivamente surgiram outros estudos teóricos.

Dentre os modelos sociológicos, a conclusão pela existência de inúmeros fatores que levariam a causar a incidência da atitude criminosa foi dada pelas teorias multifatoriais, onde merecem destaque o casal Glueck e os estudiosos Mabel A. Elliot e Francis E. Merrill (GOMES; MOLINA, 2002, p.338). As décadas de 1920 e 1930 coincidem com a época das imigrações e das industrializações, resultando em conflitos culturais e a formação de grandes metrópoles. Este quadro inspirou trabalhos empíricos voltados às mudanças sociais das grandes cidades, levando a formulação da teoria ecológica, que procurou tratar do problema dos guetos (DIAS, 1997, p.33). A teoria estrutural-funcionalista denota a relação funcional que o crime possui com a estrutura social; Robert Merton reelaborou a teoria de Durkheim denominando-a como teoria da anomia, afir-

mando como as possíveis reações ao descompasso entre os meios socioestruturais e as expectativas culturais, os comportamentos rebelde, liberalista, individualista e o criminoso. As teorias conflituais consideram a ordem social garantida através do conflito; o Direito corresponde aos valores da classe dominante; o Estado aplica as leis de acordo com o seu interesse e o crime retrata a reação à desigual distribuição de poder e riqueza (GOMES; MOLINA, 2002, p.356). Há ainda a tese advinda dos pensamentos marxista e não marxista na década de 1950, em meio a algumas atitudes repreendidas pela lei penal dos Estados Unidos e da Europa. As teorias subculturais fazem referência à cultura das classes - étnica, política, racial, cultural, etc. - menos favorecidas, partindo-se da existência de um sistema de classes, em que a subcultura resulta da existência de um mosaico de grupos, fragmentado e conflitivo, com diversos códigos de valores.

Pela insatisfação explicativa das teorias estruturalistas, adentraram à sociologia criminal, na década de 1960, as teorias do processo social, que abrangiam as interações psicossociais do indivíduo e os diversos processos da sociedade como as manifestações responsáveis do crime, com a afirmação de que qualquer indivíduo está suscetível à delinquência, mesmo os de classe média e alta. São as principais orientações pertencentes a este pensamento as teorias da aprendizagem social, as teorias do controle social e a teoria do etiquetamento (*labelling approach*). Nas primeiras, afirma-se que o indivíduo, por meio da interação e comunicabilidade com diversos grupos e meios, pode aprender as condutas delinquentes assim como se aprende as atividades lícitas. Os vínculos sociais que neutralizam o comportamento desviado são os que tangem às atividades ilícitas, de forma a demonstrar que a quebra desses vínculos é que produz o crime, porque fracassados os mecanismos de controle e o lógico submetimento à ordem social. A teoria do *labelling approach* - rotulação social ou etiquetagem

- parte da análise do crime como subproduto do controle social (GOMES; MOLINA, 2002, p.372). A partir daqui, ao não mais se perquirir sobre os fundamentos do paradigma etiológico-determinista da criminologia positivista nem sobre o indivíduo meramente em seu contexto social, passou-se a indagar as condições da criminalidade, ou seja, a criminalidade como consequência da intervenção do controle social formal (ARAÚJO, 2007, p.8).

2.2 O paradigma da reação social

Demonstrada a inconsistência epistemológica do paradigma etiológico, uma nova abordagem da ciência da criminologia adentra a década de 1960, com a teoria do *labelling approach* (ARAÚJO, 2007, p.8). Influenciada pelas correntes sociológicas do interacionismo simbólico e da etnometodologia, e partindo-se dos termos “conduta desviada” e “reação social”, é formulada a tese de que a conduta não possui intrinsecamente a qualidade do desvio ou da criminalidade, mas lhe é atribuída uma etiqueta em razão dos complexos processos de interação social. São processos estigmatizantes o da definição do crime pelo legislador e o da seleção do indivíduo como criminoso pela sociedade (ANDRADE, 1996, p.280). O processo da rotulagem pode tornar propícia a mudança de identidade do infrator, favorecendo o desenvolvimento da carreira criminosa, ou, ainda, a falta de expectativa que o indivíduo se depara ao terminar de cumprir sua pena, pois continua “rotulado”, desta vez como “ex-detento”.

Certificando-se de que no *labelling* existe um deslocamento de interesse no sistema penal, Figueiredo Dias ostenta o dinamismo deste, de modo que as instâncias formais de controle não se considerem auto-suficientes ou auto-reguladoras. Consciente das mudanças sociais, o legislador criminal, a polícia, o ministério público e o tribunal devem se ater a uma articulação que permita um funcionamento íntegro do sistema (DIAS, 1997, p.373).

3. A atuação estatal penal sob a óptica da Criminologia Crítica

O importante passo dado na criminologia revelou a renúncia à perquirição das causas da criminalidade para se ater às condições da criminalização. É neste paradigma que a criminologia contemporânea vem se desenvolvendo, tratando fundamentalmente da análise dos sistemas penais vigentes. A dimensão de poder que abarca os processos de definição e a reação social é desenvolvida pela criminologia crítica através de uma teoria crítica e sociológica do sistema penal. Andrade (1996, p.285) afirma que a criminologia opera “como uma instância desempenhando uma função imediata e diretamente auxiliar, relativamente a ele e à política criminal oficial”..

Segundo Nina (2000), algumas das questões que a criminologia crítica tem enfrentado atualmente com relação à atuação estatal perante a criminalidade são:

- Un estado débil en general en su gestión de prevenir el crimen en la sociedad, salvo en sus formas de excepción, cuando ha sido fuerte con los disidentes.
- Una sociedad civil reguladora del orden social, la cual en muchas ocasiones ejerce más poder coercitivo y represivo que el propio estado, por ejemplo el caso de Colombia.
- La utilización de la cárcel como sanción principal de prevención del acto criminal, donde el encarecimiento de las condiciones carcelarias contrarias a los derechos humanos es significativa (2000, p.205).

Dentre outras questões que Nina menciona está a impunidade dos atos violadores dos direitos humanos pelos oficiais do estado e a perda das garantias constitucionais. Ao meu ver, esta segunda questão evidencia a síntese da problemática abordada pela criminologia crítica, vez que estamos inseridos em um estado democrático de direito onde os direitos e garantias fundamentais não estão sendo amparadas pela Carta Magna em sua plenitude.

3.1. O Positivismo Jurídico e a dogmática penal

A criminologia positivista partia do pressuposto de que a sociedade consistia em um bem a ser preservado, ao passo que o desvio criminal consistia no mal a ser eliminado. Nesse contexto se ergueu uma política criminal, que acreditaram ser legitimadora para a tutela da maioria, constituindo em um controle social repressivo, mas necessário (ZACKSESKI, 2007, p.6). Assim como a sanção imposta, a norma penal que tipificou as condutas consideradas “desviantes” veio a se tornar em uma exteriorização da ordem jurídica, positivada pelo Estado, “determinante (...) como um valor básico a ser preservado universalmente, como um ‘dever ser’ a-histórico e absoluto” (ALVES, 2002, p.9). Neste aspecto é que surgiu, no início do século 19, o positivismo jurídico com o intuito de tornar o estudo do direito próximo da cientificidade das ciências exatas (BOBBIO, 1999, p.139), possuindo em sua gênese elementos característicos como as definições axiológicas de acordo com a realidade factual, a validade e a eficácia das normas - segundo o comando coativo do Estado - e o formalismo. Alves reconhece, a partir desse formalismo jurídico, a viabilidade do cálculo, da previsão e da manipulação dos meios voltados ao controle e à instrumentalização do social; mas denuncia uma ciência dogmática muito adstrita às próprias normas positivadas, levando a obstar a intermediação entre o Estado e a sociedade civil (2002, p.2). O fato de uma ciência se basear sobre a norma positivada relegando-se aos âmbitos axiológico e fático se conduz ao conceito de dogmática de Warat: “uma atividade que não só acredita produzir um conhecimento neutralizado ideologicamente, mas também desvinculado de toda preocupação, seja de ordem sociológica, antropológica, econômica ou política” (1995, p.41). O direito penal, como ramo do sistema jurídico, não poderia ser diferente da metodologia jurídica - o método dogmático foi difundido por Von Jhering (PIERANGELI; ZAFARONI, 1999,

p.144). Contudo, nota-se uma exacerbação dessa dogmática no âmbito penal moderno.

Os tipos penais instituídos tentam uma garantia aos cidadãos face à opressão na atuação estatal; hoje, com a incessante busca de precisão e certeza dos conceitos, o aumento dos tipos penais proporcionou uma atuação estatal mais incisiva, suscitando questões de insegurança jurídica (COPETTI, 2000, p.23).

Foucault, discorrendo acerca dos sistemas disciplinares - em escolas, exércitos, etc. -, faz um cotejo com os mecanismos penais, afirmando que as punições dos primeiros têm duas naturezas: uma exteriorizada por lei ou regulamento, e outra passível de observação - do aprendizado, da duração de determinada tarefa ou do nível de aptidão. Não se pretende o mero castigo, mas operacionaliza o relacionamento dos atos, os desempenhos do indivíduo no conjunto, diferenciando-os em termos quantitativos de modo a estimar o nível das capacidades. Trata-se da “sanção normalizadora” que, segundo o pensador e epistemológico francês, contrapõe-se à penalidade judiciária, que consiste na “penalidade da norma”, pois esta não referencia o acompanhamento e a observação desde a aplicação da punição, mas o faz em relação ao “corpo de leis e de textos que é preciso memorizar”. Além disso, a penalidade judiciária contraria os pressupostos da “sanção normalizadora” de Foucault por

não diferenciar indivíduos, mas especificar atos num certo número de categorias gerais; não hierarquizar, mas fazer funcionar pura e simplesmente a oposição binária do permitido e do proibido; não homogeneizar, mas realizar a partilha, adquirida por uma vez por todas, da condenação (2002, p.153).

A intervenção criminológica não é somente acadêmica, mas tem o intuito de ver refletida a produção de suas teorias na política, seja nas vertentes abolicionistas, *garantistas* ou do direito penal mínimo. Assim

como Pavarini, seguindo a cultura da criminologia crítica, defende a segurança urbana através de estratégias de governo democráticas e não repressivas (*apud* ZACKSESKI, 2007, p.6), Núñez Paz entende ser necessária a transformação dos conhecimentos criminológicos em exigências político-criminais, assinalando ainda a possibilidade das investigações criminológicas se contraporem às premissas das decisões dogmáticas, que mesmo sendo tais decisões valorativas, são passíveis de investigação da realidade pela criminologia (2006, p.22).

Os princípios que regem a Carta Magna e o direito penal são defendidos tanto pelos penalistas como pelos sociólogos, a fim de primar pelo controle social. O ponto de divergência entre os dois pontos de vista situa-se na perspectiva de cada área de estudo, no mais, se existente ou não o respeito a eles pelo direito penal. Como se tratam de princípios constitucionalmente garantidos e o direito penal é ramo que se atém à Constituição, cumpre analisar os seus respectivos primados.

3.2. Alguns aspectos em desarmonia com o Estado Democrático de Direito

No entender de Araújo, Aniyar de Castro e Copetti, objetivando-se a redução da criminalidade e o melhor funcionamento da justiça penal, os estudos criminológicos se mostram presentes, frisando a imprescindibilidade das exigências constitucionais, de uma atuação conjunta entre o governo e a sociedade com uma política profundamente democrática, e do respeito ao princípio basilar da Lei Maior, a dignidade da pessoa humana (ARAÚJO, 2007, p.8; ANIYAR DE CASTRO, 2000, p.268; COPETTI, 2001, p.95). A abordagem da criminologia crítica desperta muitos aspectos da atuação do controle social formal incompatíveis com os primados do modelo estatal vigente. Passo a tratar de alguns exemplos que ferem os princípios que norteiam a ciência do direito penal e a Constituição Federal.

Segundo o artigo 36 da nova Lei de Tóxicos (Lei nº. 11.343/2006), a pena cominada aos financiadores de qualquer dos crimes mencionados nos artigos 33 e 34 é pior até mesmo que o crime de homicídio, previsto no artigo 121 do Código Penal. A pena mínima aumentada para um patamar muito alto, como nesse caso, acaba atentando contra o princípio da proporcionalidade, já que a pena mínima poder ser igual ou maior que a pena mínima do homicídio simples. O *caput* e o § 1º do mesmo artigo (art. 33) retratam o chamado direito penal do autor, onde não se aplica o direito penal do fato, que exige a exteriorização de um *fato* ofensivo grave a bens jurídicos relevantes. Sobre esta temática, lecionam Batista e Zaffaroni:

enquanto para alguns autores, o delito constitui uma infração ou lesão jurídica, para outros ele constitui o signo ou sintoma de uma inferioridade moral, biológica ou psicológica. Para uns, seu desvalor – embora haja discordância no que tange ao objeto – esgota-se no próprio ato (lesão); para outros, o ato é apenas uma lente que permite ver alguma coisa daquilo onde verdadeiramente estaria o desvalor e que se encontra em uma característica do autor. Estendendo ao extremo esta segunda opção, chega-se à conclusão de que a essência do delito reside numa característica do autor, que explica a pena. O conjunto de teorias que este critério compartilha configura o chamado direito penal do autor (2003, p.131).

O Supremo Tribunal Federal, através do voto do ministro Cezar Peluso, já se pronunciou contrário a respeito do direito penal do autor frisando a não-coerência com o Estado Democrático de Direito e com os princípios da dignidade da pessoa humana e da presunção de inocência. Parece-me que o posicionamento guiado por esse direito penal do autor se aproxima da concepção da criminologia positivista, penalizando o indivíduo conforme suas características biopsicossociológicas, o que realmente restaria incompatível com a atual ordem constitucional.

O novo tipo penal criado no artigo 39 afronta contra o princípio da inocência presumida e o direito ao silêncio, reconhecido no art. 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal, já que se torna necessária a prova negativa para que se configure no tipo previsto. Há ainda um caso recente de uma jovem presa em flagrante por furto ficou detida em uma cela com cerca de 20 homens na delegacia de Abaetetuba, município de Belém, em meio a outras irregularidades no sistema penitenciário, como as torturas por carcereiros que também são casos correntes, as quais afrontam contra o artigo 38 do Código Penal que pugna pela integridade física e moral do preso, e contra os direitos enunciados no artigo 41 da Lei de Execução Penal.

Queiroz (2002, p.57) afirma que o direito penal é o “braço armado da Constituição Nacional” e tem sua natureza peculiar por ser a manifestação mais enérgica da ordem jurídica, o que torna lugar a sua intervenção somente nas hipóteses de singular afronta aos bens jurídicos fundamentais, e, para cuja repressão, as sanções do ordenamento jurídico são insuficientes. Esta é a justificativa do seu caráter subsidiário. Contudo, por ser uma das forças mais perceptíveis de contenção dos conflitos da sociedade, muitas vezes dá a impressão de ser a maneira única, imediata e a mais eficaz para o controle social. A ineficácia do direito penal se verifica a partir do momento em que as leis não tutelam adequada e suficientemente os direitos humanos, e também em razão da conduta daqueles que formam segmentos dentro do direito penal com ideologias próprias: a violência, a corrupção, a burocratização e a setorização (COPETTI, 2000, p.66). Copetti defende que o Direito, por se tratar de uma ferramenta disponível ao homem, deve estar atrelado à noção de homem, não deixando de estar nela compreendidas as noções de cidadania, de emancipação e liberdade (2000, p.88).

4. A contribuição da Criminologia

Como ciência social, os diversos elementos que compõem a sociedade também

são articulados pela criminologia. Quando este ramo de estudo passou a criticar o poder criminalizante e o direito penal, questiona-se sobre o sentido ideológico da punição, ambas as áreas se convergem no campo da política criminal, que, segundo Zaffaroni, “deve ter sempre um fundamento antropológico” (PIERANGELI; ZAFARONI, 1999:140).

4.1. A relação Criminologia entre Direito Penal e Política Criminal

A abordagem etiológica da criminologia positivista despertou o desenvolvimento da multidisciplinaridade, ampliando as formas metodológicas para tratar da questão criminal.

A política criminal consiste na orientação advinda dos responsáveis políticos quanto aos aparelhos repressivos, condizentes com a situação legislativa do momento (DIMOULIS, 2000, p.210); Por sua vez, através das decisões políticas, essa orientação pode vir a ser exteriorizada na legislação penal, que tão-somente limita-se a compilar as condutas que ferem os bens jurídicos fundamentais e lhes atribui sanções correspondentes à gravidade do dano. Quem acreditou na interação das três vertentes de modo a favorecer a aplicação do direito penal na tarefa sociopolítica de controle do fenômeno do crime foi Liszt, que a esse conjunto atribuiu o nome de “enciclopédia das ciências criminais” (*apud* DIAS, 1999, p.22). Defendem também essa interação García-Pablos e Núñez Paz, ao afirmar, o primeiro, que os três âmbitos aduzidos são pilares do sistema das ciências criminais (GOMES; MOLINA, 2002, p.164), e o segundo, que a possibilidade integradora da dogmática e da análise criminológica assentam-se na política criminal como pilar básico.

4.2 O controle do sistema penal

Os estudos da criminologia ao longo do tempo ocasionaram sua “desconstrução epistemológica” (ANDRADE, 1996, p. 284)

a partir da teoria do *labelling approach*, subsistindo com sua carga contributiva social, e agora, também política. Se a criminologia positivista já poderia ser considerada como “ciência do controle social,” por ter estimulado a construção de uma política criminal com base nos estudos causal-explicativos do crime, a criminologia contemporânea, por interferir-se com mais assiduidade nas ciências criminais, pode receber a nomenclatura de “ciência do controle sociopenal”. Para finalizar este artigo, ilustro as contribuições que a criminologia, por meio de seus estudos seculares, pode proporcionar no campo jurídico-penal.

No tribunal do júri, afirma-se que os advogados criminais freqüentemente têm se concentrado nos estudos criminológicos pautados no comportamento da vítima, quando esses mesmos defensores não encontram muitas provas da inocência do réu. A inserção dos conceitos da Vitimologia, intentando o acesso à justiça pela vítima e sua maior adequação na estrutura judiciária, faz com que aproxime o infrator da vítima, estimulando um diálogo positivo entre eles e propiciando condutas socialmente positivas (SMANIO, 1997, p.43). Já com base na criminologia contemporânea, assinala a contribuição na execução penal, destacando-se o método Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (Apac), que pode comportar em sua gênese as teses criminológicas para sua melhor propagação. No que tange ao artigo 59 do Código Penal, o magistrado procura se preocupar mais com relação à condenação ou não do acusado, manifestando-se vagamente com as expressões “nada nos autos sobre a personalidade do réu” ou “o dolo é intenso”. Aqui também, a atuação da criminologia pode auxiliar na análise da personalidade do agente. A criminologia pode ainda apontar as situações jurídicas que possam se enquadrar como atividades de organizações criminosas, já que o crime organizado não tem definição em lei, gerando entendimentos não-consensuais. Para a aplicação da remissão e na escolha da medi-

da socioeducativa ao adolescente infrator, a criminologia também pode indicar subsídios de acordo com o caso concreto, de modo que o agente ministerial realize a oitiva informal do adolescente com bom senso, podendo se beneficiar dos conceitos da criminologia concernentes à delinquência juvenil. Por fim, evidenciando a amplitude de atuação da criminologia, Newton e Valter Fernandes apresentam os ramos e atribuições da criminologia, segundo a reunião internacional da Unesco: criminologia científica, criminologia aplicada, criminologia acadêmica e criminologia analítica (FERNANDES, 1995, p.31).

Estas são as contribuições reunidas pelos autores que engrandecem o diálogo restabelecido entre o social, o econômico, o político e o jurídico graças à ciência da criminologia e sua práxis humanista.

Conclusão

Já a partir da apresentação da ciência da criminologia, mostra-se inquestionável a sua amplitude de fundamentos e de estudos. O cunho ramificado devido ao envolvimento com uma diversidade de ramos científicos requer do jurista uma visão mais dinâmica, cabendo a ele a convergência dos variados pontos de vista. Ao tomar como base a visão de conjunto sobre o fenômeno da criminalidade – ou da criminalização – amplia-se o modo de proceder perante este problema. A preocupação com a criminalidade partiu da visão do humanismo racionalista até a perquirição das causas inerentes à pessoa do delinqüente – fatores biopsicológicos, atingindo, enfim, o esgotamento dessas teorias. A mudança de paradigma da criminologia direcionou-se aos fatores externos do indivíduo delinqüente, e ademais, aos reflexos da atuação estatal sobre ele. A defesa social, à época, foi defendida sob a concepção de que fossem identificáveis os indivíduos que transgrediam a norma, sem se atentar à mudança na sociedade e aos estudos evolutivos, vindo a influenciar, assim, um preconceito social com relação aos submetidos ao con-

trole formal. Nesse sentido, o positivismo jurídico e a dogmática penal instalaram-se firmemente, fazendo entrever os fundamentos do Estado Democrático de Direito, por vezes, paradoxalmente ao estabelecido na Carta Magna. A criminologia crítica, por abarcar o estudo do social, transparece a atuação estatal penal em detrimento do homem, interferindo-se na política criminal e no direito penal.

Desta forma, revela-se a viabilidade funcional das questões criminológicas na atuação do jurista, de modo a ampliar a sua visão diante dos processos, da interpretação dos códigos, das audiências, da seletividade e da falibilidade do aparato repressor formal, do enfoque *vitimológico*, do controle social, da relação do fenômeno da criminalidade com a identidade social e com os aspectos econômicos, dentre outras.

Bibliografia

ALVES, Alaôr Caffé. A função ideológica do direito. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, ano 6, n. 8, 2002, p. 1-11.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

_____. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 4, n. 14, p. 276-287, abr./jun. 1996.

ANIYAR DE CASTRO, Lolita. *Criminologia de la liberación*. Maracaibo: Universidad de Zulia, 1987.

ARAÚJO, Fernanda Carolina de. A teoria criminológica do *labelling approach*. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, n. 177, p. 8, ago. 2007.

BATISTA, Nilo; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Direito penal brasileiro*. Vol. I. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone Editora, 1999.

COPETTI, André. *Direito Penal e Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

_____. Os direitos humanos como fundamento epistemológico das reformas penais no estado democrático de direito. In: *Criminalidade moderna e reformas penais: estudos em homenagem ao prof. Luiz Luisi*. COPETTI, André (organizador). Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 95-137, 2001.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia – O homem delinquente e a sociedade criminógena*. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

_____. *Questões fundamentais do direito penal revisitadas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

- DIMOULIS, Dimitri. Da “política criminal” à política da igualdade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 8, n. 29, p. 209-231, jan./mar. 2000.
- ELBERT, Carlos Alberto. *Criminologia Latino-Americana*. São Paulo: LTr, 2000.
- FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. *Criminologia integrada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- FOUCAULT, Michel. *As palavras e as coisas*. 8ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. *Vigiar e punir*. 26ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002.
- GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio García-Pablos de. *Criminologia*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- LIRA, Roberto. *Criminologia*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1964.
- NINA, Daniel. Ruptura o continuidade: problemas epistemológicos de la criminología de fin de siglo. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 8, n. 29, p. 193-208, jan./mar. 2000.
- NÚÑEZ PAZ, Miguel Angel. Dogmática penal y política criminal frente a la reforma penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 14, n. 61, p. 9-43, ano 14, jul./ago. 2006.
- PASSOS, Paulo Roberto da Silva. *Elementos de criminologia e política criminal*. 1ª ed. São Paulo: Edipro: 1994.
- PIERANGELI, José Henrique; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de direito penal brasileiro – parte geral*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- QUEIROZ, Paulo de Souza. *Do caráter subsidiário do Direito Penal*. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2002.
- SENDEREY, Israel Drapkin. *Manual de criminologia*. São Paulo: José Bushatsky, 1978.
- SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Criminologia e Juizado Especial Criminal*. São Paulo: Atlas, 1997.
- SOARES, Orlando. *Criminologia*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986.
- ZACKSESKI, Cristina. Sistema penal, política criminal e outras políticas. *Boletim IBC-CRIM*. São Paulo, ano 14, n. 172, p. 6-8, mar. 2007.