

SUMÁRIO

PREFÁCIO À 1.ª EDIÇÃO – ALVINO AUGUSTO DE SÁ.....	7
NOTA DO AUTOR À 6.ª EDIÇÃO	13
NOTA DO AUTOR À 1.ª EDIÇÃO	15
APRESENTAÇÃO – SÉRGIO SALOMÃO SHECAIRA	17
INTRODUÇÃO – GLOBALIZAÇÃO E DIREITO PENAL.....	25

PARTE PRIMEIRA

NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

1. CONCEITO, OBJETO E MÉTODO DA CRIMINOLOGIA.....	35
1.1 Considerações preliminares	35
1.2 Conceito	38
1.3 Objeto da criminologia: delito, delinquente, vítima e controle social	46
1.3.1 O delito.....	46
1.3.2 O criminoso.....	49
1.3.3 A vítima	51
1.3.4 Controle social do delito.....	55
1.4 Método da criminologia.....	63
2. NASCIMENTO DA CRIMINOLOGIA	73
2.1 Aportes iniciais.....	73
2.2 Estudo dos precursores.....	76
2.3 O Iluminismo e as primeiras escolas sociológicas	87
2.4 Considerações críticas quanto aos marcos científicos da criminologia	98
2.5 Notas conclusivas	121

PARTE SEGUNDA

AS ESCOLAS SOCIOLOGICAS DO CRIME

3. CRIMINOLOGIA DO CONSENSO E DO CONFLITO	127
4. ESCOLA DE CHICAGO.....	132
4.1 Antecedentes históricos.....	132
4.2 Importância metodológica da escola de Chicago	137

4.3	Elementos conceituais adotados pela escola de Chicago.....	141
4.4	A ecologia criminal.....	150
4.5	As propostas da ecologia criminal.....	155
4.6	A discussão recente do problema e as intervenções atuais	159
4.7	Ponderação crítica sobre a ecologia criminal	166
4.8	Notas conclusivas.....	169
5.	TEORIA DA ASSOCIAÇÃO DIFERENCIAL.....	172
5.1	Notas introdutórias	172
5.2	Antecedentes da teoria da associação diferencial.....	173
5.3	A associação diferencial e o crime do colarinho-branco.....	176
5.4	Algumas formulações posteriores.....	182
5.5	Observações conclusivas, críticas e relevância da teoria	188
6.	TEORIA DA ANOMIA	191
6.1	Notas introdutórias	191
6.2	O pensamento de Émile Durkheim.....	192
6.3	O pensamento de Robert Merton.....	199
6.4	Observações críticas e notas conclusivas	203
7.	TEORIA DA SUBCULTURA DELINQUENTE	215
7.1	Notas introdutórias	215
7.2	Notícia histórica	221
7.3	Definição e modalidades.....	223
7.4	Notas conclusivas.....	238
8.	LABELLING APPROACH.....	241
8.1	Notas introdutórias	241
8.2	O fermento da ruptura.....	242
8.3	O <i>labelling approach</i>	254
8.4	A influência do <i>labelling approach</i> no pensamento jurídico brasileiro.....	272
9.	TEORIA CRÍTICA.....	284
9.1	Notas introdutórias	284
9.2	As ideias centrais da teoria crítica	287
9.3	Um enfoque final e notas conclusivas: a contribuição da teoria crítica	314
	REFLEXÕES FINAIS.....	319
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	323
	Bibliografia eletrônica	348
	OUTRAS OBRAS DO AUTOR NA RT	351

INTRODUÇÃO

GLOBALIZAÇÃO E DIREITO PENAL

A evolução da vida moderna tem sido alimentada por muitas fontes: grandes descobertas das ciências alteram o papel do homem no próprio universo; a tecnologia decorrente da industrialização da produção cria novos ambientes e realidades, destruindo os antigos; a influência da informatização na vida humana criou novas necessidades, fazendo com que se possam invadir áreas antes restritas à intimidade das famílias; a aceleração do ritmo da vida e as modificações existentes em face da explosão demográfica, que aloca as pessoas para fora de seu *habitat* originário, trazem profundas alterações ao ambiente; a concentração da riqueza em poder de grandes monopólios faz com que surjam novas e diferenciadas formas de poder corporativo que, ao lado de um desemprego crescente, demandam uma especial sensibilidade para enfrentamento deste conflito; a ocupação desenfreada de novos espaços exige uma especial atenção dos mecanismos de preservação da natureza, até então, em algumas áreas, absolutamente intacta; o rápido crescimento das comunicações de massa conforma o pensamento humano das grandes cidades – e também nas pequenas vilas – tornando o catastrófico desenvolvimento humano em mercadoria potencializadora da própria criminalidade; a criminalidade organizada, o tráfico internacional de entorpecentes, a criminalidade dos bancos internacionais, a lavagem de dinheiro ilícito, o processo de privatização da segurança e o poder de intervenção da mídia constituem-se em problemas novos para a reflexão dos operadores do direito, em particular na órbita penal; uma verdadeira teia empresarial modifica as formas de o homem agir, fazendo com que este passe a interagir com as próprias formas decorrentes dessa rede; cidades, estados e países perdem a sua força para os grandes monopólios transnacionais, que passam a ter influência e a dirigir mais do que muitos governos o fazem. A lógica de encarceramento de grupos sociais determinados ganha novo incremento, ora sendo pautada pelos processos de pauperização crescente desses grupos, ora demandada por movimentos sociais (como o do *law and order*). Os progressos sociais deram vida a esse processo, intensificando-se neste século, em uma constante relação de “acontecer” a que muitos chamam *pós-modernidade*.

A reconstrução teórica da realidade social brasileira, por meio de um modelo ideal típico de comportamento social, decorrente dessas transformações, aponta para uma reordenação social a partir de novos pactos internacionais e de modificações significativas no âmbito da Constituição. Qualquer análise jurídico-social deve ser testada em face das condições descritas no modelo preexistente e naquele que está por lhe suceder. O modelo padrão de comportamento social ora apontado sugere a existência de um novo paradigma normativo de análise jurídica. Isto é, existem novas regras que apontam para um novo modelo a ser racionalmente construído no âmbito das ciências sociais, cujos reflexos são evidentes na área do direito.

As questões ora discutidas são, de alguma forma, relacionadas com o problema crucial de se estabelecerem condições para manter uma análise crítica ante aquilo que se convencionou chamar de modernidade. O debate sobre o tema não pode ser dissociado das ideias de que as modificações normativas devem ser concebidas e testadas nas condições específicas da sociedade à qual se pretende que elas sejam aplicáveis. Nesse sentido, as propostas de soluções para os problemas apontados, particularmente no que concerne ao direito constitucional-penal brasileiro, decorrentes das recentes transformações vivenciadas em nosso país, precisam ser discutidas – e amadurecidas – em função de um quadro que descreva as condições relevantes que caracterizam essa realidade social e jurídica. Se o conceito de modernidade há de ser associado a um novo paradigma, então há que se criar condições para efetivação de um processo jurídico de mudança que contemple a nova realidade social. Se modernidade se coaduna com uma sociedade aberta e democrática, que é produto de um novo modelo de racionalidade aberto ao debate e à crítica, consagrado na síntese constitucional do Estado Democrático de Direito, as mudanças jurídicas decorrentes dessa transformação social não podem passar ao largo dessa discussão.

A sociedade atual passa por um processo criativo extremamente acelerado que muitos chamam de sociedade pós-moderna. Se a modernidade tem como tônica a industrialização, a divisão social do trabalho, a distinção do proletariado como classe que se constitui em motor da história e o nascimento epistemológico da individualidade, a sociedade pós-moderna passa por uma forma transnacional de produção, pela acentuação da concorrência no âmbito do mercado de trabalho, pela existência de um processo comunicativo global, pelo surgimento de modos transnacionais de vida, processos econômicos percebidos como globais, destruição ambiental que transcende as fronteiras territoriais de países e continentes, crises e guerras vivenciadas por todos os povos.

Esse processo, que reflete o momento vivido por todos os povos de diferentes Nações, convencionou-se denominar *globalização*. Diante deste quadro, globa-

lização significa “os processos, em cujo andamento os Estados nacionais veem a sua soberania, sua identidade, suas redes de comunicação, suas chances de poder e suas orientações sofrerem a interferência cruzada de atores transnacionais”.¹ Não é só a vida e a ação cotidiana que ultrapassam as fronteiras do Estado nacional com o auxílio de redes de comunicação interativas e interdependentes; também é nova a consciência dessa transnacionalidade (na mídia, no consumo, no turismo); é nova a consciência global dos riscos ecológicos; também são novidades o nascimento de um novo modelo global (mas principalmente europeu) de Estado, a quantidade e o poderio de atores, instituições e acordos transnacionais; há, pois, uma acentuada mudança no Direito Internacional, com reflexos no Direito Penal, cujo exemplo máximo é a criação do Tribunal Penal Internacional, tudo como decorrência desse processo globalizante. Ademais, o processo de transformação que atinge também as relações jurídicas alcança o direito constitucional, como, de resto, o próprio direito infraconstitucional.

Beck elenca oito motivos para asseverar ser a globalização um processo irreversível:

“1. Ampliação geográfica e crescente interação do comércio internacional, a conexão global dos mercados financeiros e o crescimento do poder das companhias transnacionais.

2. A ininterrupta revolução dos meios tecnológicos de informação e comunicação.

3. A exigência, universalmente imposta, por direitos humanos – ou seja, o princípio (do discurso) democrático.

4. As correntes icônicas da indústria cultural global.

5. Na política mundial pós-internacional e policêntrica – em poder e número – fazem par aos governos uma quantidade cada vez maior de atores transnacionais (companhias, organizações não governamentais, uniões nacionais).

6. A questão da pobreza mundial.

7. A destruição ambiental mundial.

8. Conflitos transculturais localizados.”²

O dado real é que a partir da década de 80 do século XX, e mais pronunciadamente no decênio posterior, verificar-se-á um processo acelerado de mudanças que passa pela criação de um novo paradigma da sociedade. O fenômeno da globalização entra na pauta do direito, da cultura, das relações humanas, da criminologia

1. BECK, Ulrich. *O que é globalização: equívocos do globalismo, respostas à globalização*, p. 30.

2. *Idem*, p. 30-31.

e da própria política. Se é verdade que a mola propulsora das acentuadas modificações globais passa necessariamente pelas transformações econômicas, não é menos verdade que o poder econômico global significa também uma ausência de Estado global, ou, ainda, uma sociedade mundial sem Estado, mas com um governo econômico “transnacional” ou, quiçá, “metanacional”. A grande verdade é que a premissa econômica, dimensão a ser considerada de maneira bastante abrangente, não é autossatisfatória. Ela produzirá consequências em outras esferas que abarcarão a política, a área social, as manifestações jurídicas e culturais (sem prejuízo de inúmeras outras). Os meios tecnológicos diversos permitem que o objetivo principal desse processo seja “tornar-se o único interlocutor do cidadão, não só prestando-lhe todo tipo de informação, mas também o colocando em conexão com todos os meios de comunicação disponíveis. Se, de um lado, permite que o cidadão passe a dispor de um volume de informações nunca antes colocado à sua disposição e seja dotado ainda de uma incrível capacidade de comunicação, de outro lado, pode levá-lo a ser contaminado por tais informações ou ser oprimido pela tirania comunicacional, máxime quando a informação e a comunicação são postas a serviço de colossais empresas transnacionais que obedecem à lógica, aos interesses, à dinâmica e aos objetivos do mercado. A informação insistentemente repetida pelos meios comunicacionais (cinema, rádio, televisão, publicidade, pesquisas etc.) anestesia e, em seguida, manipula a consciência das pessoas, a tal ponto que estas passam a acolher os mandamentos do mercado como verdades incontestáveis, dando reforço, deste modo, ao pensamento único. E, ‘de todas as ilusões, a mais perigosa consiste em pensar que existe apenas uma só realidade’”.³

O que, neste passo, mais nos interessa destacar é que globalização e exclusão são faces de uma mesma moeda. O mesmo fenômeno que cria processos globais inovadores, também transforma o mundo, com acento nos países subdesenvolvidos (ou eufemisticamente denominados em desenvolvimento) numa sociedade abissalmente desigual. As relações de emprego são totalmente alteradas e o valor social do trabalho é modificado por demandas internacionais.⁴ Nesse sentido Bauman ressalta: “Os desempregados eram o exército de reserva da mão de

3. FRANCO, Alberto Silva. Globalização e criminalidade dos poderosos, p. 110.

4. Nunca é demais lembrar as pressões internacionais muito recentes para que o Brasil adotasse medidas no âmbito da Lei de Patentes e também para que alterasse a velha Lei de Falências, o que acabou acontecendo com o advento da Lei 11.101 de 9 de fevereiro de 2005. No que concerne a este último diploma legal, o interesse central estava em alterar a ordem de habilitação de créditos quando ocorresse a decretação da falência. O crédito trabalhista, por exemplo, perdeu sua condição de privilégio antes existente, passando a estar limitado a 150 salários-mínimos por credor. Assim, o trabalho, valorado desde a ditadura Vargas como um valor fundamental, passa a ser encarado com a fungibilidade desprezível imposta pela lógica da globalização.

obra. (...) Já não acontece desse modo. Exceto nos nostálgicos e cada vez mais demagógicos textos da propaganda, os sem emprego deixaram de ser um ‘exército de reserva de mão de obra’. As melhorias econômicas já não anunciam o fim do desemprego. Atualmente racionalizar significa cortar e não criar empregos, e o progresso tecnológico e administrativo é avaliado pelo ‘emagrecimento’ da força de trabalho, fechamento de divisões e redução de funcionários. Modernizar a maneira como a empresa é dirigida consiste em tornar o trabalho flexível – desfazer-se da mão de obra e abandonar linhas e locais de produção de uma hora para outra, sempre que uma relva mais verde se divise em outra parte, sempre que possibilidades comerciais mais lucrativas, ou mão de obra mais submissa e menos dispendiosa, acenem ao longe.”⁵

Assim, por paradoxal que possa parecer, excluir faz parte dessa reordenação imposta pela sociedade global. Diferentemente de uma sociedade inclusiva, a globalização afirma o fenômeno da sociedade excludente. “Se é mais barato excluir e encarcerar os consumidores falhos para evitar-lhes o mal, isso é preferível ao restabelecimento de seu *status* de consumidores através de uma previdente política de emprego conjugada com provisões ramificadas de previdência”.⁶ Em outras palavras, é mais barato excluir e encarcerar as pessoas do que incluí-las no processo produtivo, transformá-las em ativas consumidoras, através da provisão de trabalho e permitir-lhes uma qualidade de vida que cumpra a condição de dignidade constitucionalmente prevista.⁷

O fenômeno da globalização da economia e das comunicações, bem como da expansão mundial das organizações internacionais, gerou a superação das fronteiras entre países, refletindo diretamente sobre o conceito de soberania externa. Como consequência, a interdependência política e econômica tornou-se cada vez mais visível e inevitável. Diante desse quadro, e considerando também que a construção de um Estado Democrático de Direito exige a busca da amizade e da cooperação internacional, mister se faz reconhecer as necessárias implicações

5. BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*, p. 50.

6. *Idem*, p. 25.

7. Não se está, aqui, a cometer o equívoco de justificar toda a criminalidade no âmbito do processo de desigualdade e exclusão social, algo que só seria concebível dentro da perspectiva de uma visão erroneamente economicista e determinista. Não. Cremos, contudo, que equívoco maior seria ignorar e não destacar a existência da produção da delinquência nos guetos de miséria gerados pela sociedade globalizada e pós-moderna. Já se disse alhures que o “custo Brasil”, com encargos sociais altíssimos que se impõem aos empregadores, chegam a dobrar – para o empregador – aquilo que o assalariado irá receber. Se isso é verdade, o que gasta um empresário com uma mão de obra semiqualiificada não será muito distante do que o Estado gasta com um encarceramento desse mesmo trabalhador.

entre o Direito Internacional e o Direito Constitucional. Nesse sentido, tanto as relações entre Estados quanto a construção constitucional interna encontram-se sensivelmente influenciadas e até vinculadas ao Direito Internacional e aos princípios básicos dos chamados direitos humanos.

Surge, portanto, a teoria de um constitucionalismo global como decorrência dessas transformações e fenômenos, a qual sugere a emergência de um direito internacional público (*jus cogens*) composto de documentos internacionais subscritos e observados por diversos países (tratados, convenções, declarações etc.), cuja tendência seria transformar-se em padrão de validade e legitimidade dos textos constitucionais internos. De acordo com J. J. Gomes Canotilho,⁸ além da dignidade humana como valor máximo, esse direito internacional público seria baseado no respeito e proteção da vida, na liberdade e segurança no âmbito das liberdades pessoais e no direito de autodeterminação como direito básico da democracia.

Corroborando a tendência de um direito internacional público, de caráter constitucional e de observância cada vez mais obrigatória, pode-se mencionar, na esfera penal, a criação do Tribunal Penal Internacional (TPI). A Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas aprovou em julho de 1998, o Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional, órgão judiciário permanente destinado a processo e julgamento dos crimes de guerra, dos crimes contra a humanidade, do crime de genocídio e do crime de agressão. Criou-se, assim, uma Corte Penal Internacional, com sede em Haia, permanente e independente, com jurisdição complementar à dos Estados.⁹

O Tribunal Penal Internacional, como instituição permanente, exerce jurisdição sobre os nacionais dos Estados-Partes, acusados da prática daqueles delitos em seus Estados ou em outro Estado-Parte, porém terá competência para processar e julgar crimes cometidos após a entrada em vigor do Estatuto respectivo. Além disso, a competência do Tribunal Penal Internacional só poderá ser exercida quando demonstrado que o Estado não se dispõe ou não se encontra em condições de levar a cabo a investigação, o processo e o julgamento de crimes, ou que o processo não esteja sendo conduzido de forma imparcial e tendente a realmente apurar e punir, infere-se, portanto, que a competência do Tribunal possui natureza complementar, respeitada assim a primazia da jurisdição interna.

8. *Direito constitucional e teoria da Constituição*, 3. ed., Coimbra: Almedina, 1999, p. 1277.

9. Sobre o assunto, conferir *Tribunal Penal Internacional*, org. Fauzi Hassan Choukr e Kai Ambos, São Paulo: RT, 2000 e, especialmente, Carlos Eduardo Adriano Japiassú, *O Tribunal Penal Internacional: a internacionalização do direito penal*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

Quanto ao sistema de penas, o Estatuto de Roma estabelece duas espécies de sanções penais suscetíveis de aplicação pelo Tribunal Penal Internacional, ou seja, penas principais e acessórias ou complementares. Com efeito, como pena principal é cominada a pena privativa de liberdade, a qual poderá ser de reclusão máxima de 30 anos, ou de prisão perpétua quando justificada pela extrema gravidade do crime ou pelas circunstâncias pessoais do condenado. Por outro lado, cumulativamente com a reclusão, o TPI poderá impor ao condenado a pena de multa ou o confisco dos bens procedentes direta ou indiretamente do crime. O Estatuto de Roma, concluído em 17.09.1998, foi assinado pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso em 7 de fevereiro de 2000. Após a assinatura presidencial o texto foi submetido à Consideração do Congresso Nacional em 10 de outubro de 2001, que o aprovou em 6 de junho de 2002 através do Decreto Legislativo 112/2002. Em seguida, foi publicado o Decreto 4.388/2002, com o texto do Estatuto de Roma em anexo. Pondere-se, ademais, que com a Reforma do Judiciário, Emenda Constitucional 45/2004, foi acrescentado ao art. 5.º da Carta de 88 o § 4.º que assevera textualmente que “o Brasil se submete à jurisdição do Tribunal Penal Internacional, a cuja criação tenha manifestado adesão”.

Outro aspecto decorrente do processo de integração planetária advém da consagração internacional de inúmeros Tratados de que o Brasil é signatário. Esse processo, a rigor, tem como marco histórico a própria Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, adotada pela Assembleia Constituinte Francesa em 26 de agosto de 1789. Porém, é o pós-guerra que nos lega Declarações que passam a fazer parte de nosso instrumental jurídico. No dia 10 de dezembro de 1948, foi aprovado pela ONU o texto da Declaração Universal dos Direitos do Homem, que proclamou os direitos fundamentais da pessoa humana, entre os quais direitos e garantias em matéria penal. Texto ainda em vigor, ao menos dois de seus artigos tratam da limitação do *jus puniendi*, quais sejam, o art. V (“ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”), e também o art. XI (“tampouco será imposta penalidade mais grave do que a aplicável no momento em que foi cometido o delito”). Em Portugal e Espanha, as Constituições atuais prescrevem que as normas concernentes aos direitos fundamentais devem ser interpretadas em conformidade com o disposto na Declaração Universal de 1948. Outros documentos internacionais que reconhecem e declaram direitos fundamentais relativos ao Direito Penal, e ao sistema de penas em particular, devem ser mencionados.

Com efeito, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, 16 de dezembro de 1966, ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992, estabelece o seguinte: “Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e com respeito à dignidade inerente à pessoa humana” (art. 10-1). Da mesma forma, a Convenção Americana dos Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San

José da Costa Rica, adotada em 22 de novembro de 1969 e ratificada pelo Brasil apenas em 25 de setembro de 1992, prescreve diversos direitos e princípios de Direito Penal, como a proibição da tortura e das penas cruéis ou degradantes, o princípio da personalidade da pena, a separação entre processados e condenados, e a finalidade de readaptação social dos condenados (art. 5.º). Ademais, a Assembleia Geral das Nações Unidas, através da Resolução 45/110, de 14.12.1990, estabeleceu regras mínimas para a adoção de medidas alternativas à pena privativa de liberdade, documento este que ficou conhecido como Regras de Tóquio.¹⁰ Trata-se de documento internacional de importância fundamental para o Direito Penal, motivo pelo qual foi denominado por Luiz Flávio Gomes de “Constituição Mundial das penas e medidas alternativas à prisão”.¹¹

Algumas observações finais devem ser feitas. Globalidade significa o desmanche da unidade do Estado e da Sociedade nacional, novas relações de poder e de concorrência, novos conflitos e incompatibilidade entre atores e unidades do Estado nacional por um lado e, pelo outro, atores, identidades, espaços sociais e processos sociais transnacionais. “A globalização significa: surgem alternativas de poder, de ação e de percepção da vida social que desmontam e confundem a ortodoxia da política e da sociedade nacional-estatal”.¹² O mundo está assistindo a uma grande transformação de conceitos como soberania, jurisdição interna, justiça internacional, constitucionalismo global etc. Cabe a todos nós acreditar que algumas dessas mudanças são favoráveis aos Direitos Humanos.

A verdade é que se o processo globalizador traz inúmeras consequências no plano das relações humanas, produz, igualmente, evidentes reflexos no direito penal e na criminologia, ciências que devem adotar como ponto de partida esse novo paradigma de sociedade globalizada e excludente sempre que pretenderem ser efetivas em seus papéis de entendimento e equalização dos fenômenos criminais tais como têm se apresentado na atualidade.

10. Entre nós, comentaram o documento os seguintes autores: Damásio de Jesus. *Penas alternativas: anotações à Lei 9.714, de 25 de novembro de 1998*, São Paulo: Saraiva, 1999; Luiz Flávio Gomes. *Penas e medidas alternativas à prisão*, 1. ed., São Paulo: RT, 1999; Edmundo Oliveira. *Política Criminal e Alternativas à prisão*, Rio de Janeiro: Forense, 1997.
11. GOMES, Luiz Flávio. *Penas e medidas alternativas à prisão*. 1. ed., São Paulo: RT, 1999, p. 27.
12. BECK, Ulrich. *O que é globalização? Equívocos do globalismo, respostas à globalização*, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999, p. 49.