

**HIGIENISMO CRIMINOLÓGICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO  
PUNITIVISMO CONTRA INDIVÍDUOS SUPOSTAMENTE PERVERSOS E  
PREDESTINADOS À CRIMINALIDADE POR MEIO DA (AINDA) APLICAÇÃO  
DOS IDEAIS DA ESCOLA POSITIVA ITALIANA NO BRASIL**

*BRAZILIAN CRIMINOLOGICAL HYGIENISM: AN ANALYSIS OF PUNISHMENT  
AGAINST INDIVIDUALS WHO ARE SUPPOSEDLY PERVERSE AND PREDESTINED TO  
CRIME THROUGH THE (STILL) APPLICATION OF THE IDEALS OF THE ITALIAN  
POSITIVE SCHOOL IN BRAZIL*

*Danielly Passos Medeiro<sup>1</sup>*

Resumo: Sabendo que a sociedade brasileira hodierna tem presente em seu dia a dia a cultura do ódio e o apoio quase que maciço ao encarceramento em massa no país, optamos por tratar neste artigo das motivações mais atuais para codificação de mandados de criminalização como forma de controle social estatal e resposta ao populismo exacerbado que beira o fascismo. Para tanto, utilizamos a teoria da escola positiva italiana do século XIX, bem como a criminologia cultural para entender a situação política criminal brasileira de hoje.

Palavras-chave: Higienismo Criminológico; Escola Positiva; Codificação; Código Penal Brasileiro; Processo Penal Brasileiro.

Abstract: Knowing that Brazilian society today has a presence in your day to day the culture of hate and support mass imprisonment almost in country, we chose to treat this article most current motivations for encoding of warrants of criminalization as a means of social control and response to excessive populism that borders on fascism. To do so, we use the theory of the positive Italian school of the nineteenth century to understand the Brazilian political criminal situation today.

Keywords: Criminological Hygienism; Positive School; Coding; Brazilian Penal Code; Brazilian Criminal Process.

## **INTRODUÇÃO**

Em tempos em que a positivação de norma vem ficando cada vez mais usual e corriqueira a ponto de tornarem o Código Penal e o Código de Processo Penal colchas de retalho, há que se falar do porquê. Acreditamos ser importante tratar da codificação exacerbada que tem por base o discurso de ódio e a ideia de que bandido tem “cara”, advinda de viés cultural.

---

<sup>1</sup> Especialista em Ciências Penais pela Universidade Estadual de Maringá (UEM). Graduada em Direito pela Faculdade Santa Maria da Glória (SMG). Advogada. Email: passosdanielly@gmail.com.

Diante da realidade atual de pré-conceitos baseados em discursos populistas nada garantistas, cada vez mais indivíduos veem cedendo à ideia de que o criminoso, ou o possível criminoso, deve ser excluído da sociedade e não mais se prega a reabilitação deste para o convívio social.

Como parâmetro inicial para esta pesquisa partiu-se da ideia prolatada pela santíssima trindade, da escola positiva italiana de direito penal, em suas três fases distintas: antropológica criminal, com base evolucionista, biológica e biopsicossocial, de Cesare Lombroso; sociologia criminal, de Enrico Ferri; e a fase jurídico-criminal, de Raffaele Garofalo.

No capítulo de abertura abordamos o estereótipo biopsicossocial específico do denominado criminoso nato de Cesare Lombroso na época da concepção de seu entendimento e a sua ainda, inacreditável, aplicação pela política criminal brasileira. Arenga-se também a contribuição essencial do positivismo de Adam Smith para a confecção tanto da teoria da escola positiva como do próprio positivismo jurídico e dos estudos recentes acerca da influência cultural tanto no cometimento de injustos penais como na elaboração de tipo penal.

Em um segundo momento, optamos por tratar especificamente do chamado higienismo criminológico e social como forma de exclusão do criminoso da sociedade por meio de codificação legislativa de mandados de criminalização, que, ao serem legislados discricionariamente, ultrapassam a função social da proteção ao indivíduo e o princípio da intervenção mínima do Estado quando se dá ouvidos à insensatez do populismo desregrado, viciado no discurso fascista.

Por fim, porém não com menor importância, buscamos trazer à baila a problemática que paira neste artigo, se o sistema penal tem clientes específicos e se esses já são pré-determinados por pré-conceitos enraizados socialmente e culturalmente tanto pela teoria de Lombroso acerca dos criminosos natos e pela cultura preconceituosa brasileira. Abarca-se também neste trabalho os aviltamentos constitucionais fundamentais ao se aplicar uma teoria ultrapassada e que já deveria ter sido superada há tempos. Neste capítulo, utiliza-se dos estudos continuados de Enrico Ferri e Raffaele Garofalo para tentar mostrar por que a política criminal brasileira se encontra ainda perdida na (i)moralidade e na criminologia do século passado, com possibilidades preocupantes de se beirar o fascismo, inclusive em ano eleitoral.

## **1 ESTEREÓTIPO DO CRIMINOSO DE ACORDO COM A VISÃO ANTROPOLÓGICA DE CESARE LOMBROSO POR MEIO DA ESCOLA POSITIVA ITALIANA DE CRIMINOLOGIA**

A escola positiva italiana de direito penal tem como fundadores Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Raffaele Garofalo. São advindos pós escola positiva clássica de Cesare Beccaria.

De acordo com a escola positiva italiana e seu criador, Cesare Lombroso, instaurou-se uma visão biológica do crime. Porém, mais que visão biológica do crime, Lombroso dedicou seus estudos empíricos, enquanto médico legista no sistema penitenciário italiano, à criação e atualização das áreas de frenologia e fisionomia partindo da premissa biológica evolucionista para identificar o criminoso, pois isso, em sua visão, era mais importante analisar o crime através de uma visão biopsicossocial (LOMBROSO, 2007, p. 6-8).

Para tanto, como pai da antropologia criminal, utilizou-se das obras de Charles Darwin e Jean-Baptiste de Lamarck, sendo *A origem das espécies* de Darwin, inclusive, de grande importância para sua teoria por tratar de teorias evolucionistas dos seres humanos, biologicamente falando (LOMBROSO, 2007, p. 9)

Lombroso entendia que a etiologia do crime era interna e inerente a natureza humana doente e não ao estado social, logo, tratava então de características individuais de cada ser humano. Concluiu que apenas estudando o próprio indivíduo a fundo se chegaria à motivação real do cometimento de delitos (LOMBROSO, 2007, p. 6-7)

Assim explica o próprio Lombroso, em seu livro *O Homem Delinquente*, de 1876, dedicado única e exclusivamente a delatar características de possíveis criminosos:

Talvez interesse conhecer como conseguir chegar as atuais conclusões que apresento. Em 1807 eu realizava umas investigações sobre cadáveres e seres humanos vivos nas prisões e asilos de anciãos na cidade de Pavia. Desejava fixar as diferenças entre loucos e delinquentes, mas não estava conseguindo. Repentinamente, na manhã de um dia de dezembro, fui surpreendido por um crânio de um bandido que continha anomalias atávicas, entre as quais sobressaíam uma grande fosseta média e uma hipertrofia do cerebelo em sua região central. Essas anomalias são as que encontramos nos vertebrados inferiores (LOMBROSO, 2007, p. 665).

O criminoso, para a antropologia criminal positiva, é indivíduo sanguíneo e de regressão atávica, pois esta teoria afirma que o cometimento de delitos é fenômeno natural (ANITUA, 2008, p. 303), diferenciando os indivíduos a partir disso como loucos, homens honestos e homens criminosos. Ou seja, o criminoso definido como nato era ser atávico e, por isso, inferior biológica e socialmente, tendo em sua formação hereditária lacunas que acabariam sendo preenchidas por estigmas degenerativos naturais, formando indivíduos com certas características físicas e morais com distinções psicossomaticamente reconhecíveis: o homem honesto e o homem criminoso.

Por ser médico, Lombroso se ateu basicamente às formações físicas humanas que encontrava reincidentemente em perigosos criminosos da época para definir sua teoria, que por sua vez é errônea desde sua criação já que este avaliava características de individuais de sujeitos

já encarcerados ou já falecidos, não podendo ser classificada como uma análise de quem entraria no sistema penal e sim de quem já era recluso dele.

Lombroso apontava as seguintes características físicas do homem delinquento nato: protuberância occipital, órbitas grandes, testa fugidia, arcos superciliares excessivos, zígomias salientes, prognatismo inferior, nariz torcido, lábios grossos, arcada dentária defeituosa, braços excessivamente longos, mãos grandes, anomalias dos órgãos sexuais, orelhas grandes e separadas, polidactia. As características anímicas, segundo o autor, são: insensibilidade à dor, tendência à tatuagem, cinismo, vaidade, crueldade, falta de senso moral, preguiça excessiva, caráter impulsivo (LOMBROSO, 2007, p. 59-83).

Nota-se que mesmo que tal teoria tenha sido descrita (e aplicada) a mais de um século, o indivíduo a quem o crime é imputado ainda hoje é o mesmo do que era na época de Lombroso. A “superada” teoria evolucionista do criminoso da escola positiva italiana de direito penal, desde sua primeira citação em um congresso em 1885, e da publicação de *O Homem Delinquento* em 1876, é a base do preconceito presente na sociedade brasileira, e com isso, ponto alto da política criminal e sistema penal brasileiro.

## **2 O INDIVÍDUO SOCIAL E O CRIME – O HIGIENISMO CRIMINOLÓGICO EFETIVO BRASILEIRO POR MEIO DA CODIFICAÇÃO DE NORMAS**

A positivação, ou seja, a codificação das leis, antes consuetudinárias, agora cria a figura da segurança jurídica. A problemática se dá porque, ao fazer isso cria-se a “*ilusão e redução do direito em um pedaço de papel*” (GROSSI, 2007, p. 138, grifo do autor) como se assim todos os problemas sociais seriam sanados quase que de forma metafísica. Passa a se ter, com a positivação legislativa pelo poder estatal, a visão estatolatária de que o indivíduo sem a proteção do Estado não é nada, como se o Estado fosse Deus ou o Sol, e ao criador coubesse julgar suas “criaturas”.

Esse julgamento, por vezes mais brandos que outros, justamente por existir viés de superioridade entre os seres humanos, inclusive de modo parecido aos ideais dotados de pré-conceitos do primeiro momento da escola positiva italiana, e quem se encontrava dentro dessa margem empiricamente e dedutivamente taxada perversa, deveria sofrer as consequências e ser isolado da vida (banido ou bandido) em sociedade a fim de melhorar a qualidade de vida daqueles que estão além destas expectativas. Daí vem nossa colocação de porque a positivação de normas trabalha como higienismo social.

Para que melhor se entenda o termo higienismo (aqui acrescentado de “*criminológico*”), parte-se de sua primeira utilização por Michel Foucault em meados do século

XIX ao tratar do higienismo médico social e moral como forma de “normalizar” a sociedade francesa à época. Ou seja, a premissa de que a resolução da criminalidade se dá por meio da exclusão social do ser delituoso, seja por isolamento em presídios (delinquentes) ou em manicômios judiciais (loucos-delinquentes), é a ainda a ideologia pura aplicada no Brasil, desde meados do fim do século XIX e início do XX, quando chegou ao nosso território acompanhada de debates científicos sobre o crime e a punição, e que perdura até hoje (ABREU JUNIOR, 2012, p. 427-451).

Ademais, em dias atuais, a aplicação do termo ainda se pauta na exclusão social do indivíduo, por isso o uso deste – higienismo - acompanhado da criminologia, já que explica muito da política criminal existente hoje, ainda pautada no positivismo criminológico e de certa forma, na medicina social (Lombrosiana).

Seguindo o raciocínio, mas antes de falar do âmbito penal brasileiro hodierno, cabe citar o que escreveu Paolo Grossi acerca do estudo da história e da codificação de normas em sua obra *Mitologias da Modernidade*, na qual em momento primário trata basicamente do direito italiano, e mais profundamente, do ordenamento civil por conta do interesse do indivíduo na propriedade privada. Todavia, ao observar o entendimento traçado na integralidade do estudo chega-se ao denominador comum de que poderia também ser uma abordagem acerca da criminologia já que o elencado no decorrer do texto demonstra enfoque suficientemente persuasivo sobre a necessidade do estudo bibliográfico e aprendizado real do desenvolvimento histórico da sociedade para que na contemporaneidade não se cometa a gafe (como no século XVIII e XIX, citados por ele, ou como em época ditatorial brasileira) de levar o ideal de direitos a ser codificado de forma superficial e artificial que não se admiraria (e não se admira) não haver efetividade positiva mínima na aplicação de normas penais, a não ser a punição em si.

Mesmo ao analisar as normas mais recentes no ordenamento brasileiro - que são poucas inteiramente atualizadas, sendo os próprios Códigos Penal e Processual Penal verdadeira colcha de retalhos de artigos - percebe-se que a codificação do que se entendia em época distante como direito penal veio tão somente para garantir o cumprimento da sanção para com o ardiloso, desviante e vil criminoso e deste modo assegurar a proteção dos cidadãos de bem de classe média alta (tanto da época, como de agora).

Neste sentido, Juarez Tavares faz uma reflexão interessante:

Afinal, onde está o monstro do sistema penal? Será que o sistema penal necessita de um monstro? Ou será que o Estado é tão democrático, mas tão democrático, que se basta por si mesmo, porque produto de um consenso de todos os cidadãos, coligados solidariamente no processo eleitoral? O sistema punitivo, assim, seria sempre gerado como um instrumento fundamental a descartar do convívio humano todos os que

atuassem desumanamente. Toda maldade externalizada só poderia ser compreendida como uma maldade interna, dos inconformistas e perturbadores da ordem. A garantia da ordem pública, portanto, de uma expressão vazia e indemonstrável, converter-se-ia em instrumento essencial de fundamentação do discurso legitimante.” (TAVARES, 2014, p. 577)

A partir dessas considerações mais que cristalinas de Juarez Tavares, retira-se, para o fim buscado neste trabalho, noção principal de que o problema da codificação excessiva por meio do Estado vem basicamente da liberalidade que a população o concede a fim de buscar a correção estatal. E em tempos sombrios em que a cultura e o discurso do ódio são muito mais do que projeções sociais nota-se que é de praxe pré-estabelecer socialmente um padrão de quem é bandido ou não, antes mesmo do ato ilícito, só observando as qualificações físicas daquele indivíduo, sendo estes os destinatários de nossa política criminal. Ao menos na sociedade brasileira atual.

Não é à toa que, durante último período de eleição presidencial no Brasil os candidatos que prometem em seus discursos “limpar as ruas da bandidagem” com penas mais severas, quiçá pena de morte e melhorar a economia do país são os que mais tiveram preferência de voto e foram eleitos. Nota-se que são aspectos que andam juntos na análise social da criminalidade e do combate à criminalidade.

O direito penal e processual penal brasileiro aplicado parece moderno aos olhos do senso comum e da classe média que não pode “pagar” por segurança e dela necessita urgentemente, porém nada mais é do que algo arcaico com roupagem nova. O espírito da criação destas leis veio com viés de punição extrema e a qualquer custo, desde que custe menos à população ou que essa possa arcar com isso e hoje talvez pela superficialidade dos indivíduos (BAUMAN, 2001, p. 64 e ss.), pelo “emburrecimento social” por comodidade (CASARA; TIBURI, 2018), pelo terrorismo midiático (MEDEIRO, 2016) e pela influência econômica da guerra ao terror, o punitivismo e o desejo pela dor do outro seja mais real do que o que está de fato escrito secamente no papel do cânon.

O homem médio busca se aprofundar pouco, tanto no outro como em qualquer tema exposto à mesa. Neste sentido, a codificação segue o indivíduo, já que dele advém numa tentativa objetiva, mas que muitas vezes resta subjetiva, de valoração de fatos e construção de normas. Esse, ousamos dizer, “individualismo social e cultural” é prática comum da nação brasileira democrática quase que em busca de retrocesso.

Neste sentido, ensinou sabiamente Paolo Grossi que “*todos (são) iguais, mas iguais unicamente em um mundo teórico irreal*” (GROSSI, 2007, p. 134, grifos do autor), por isso pouco importa a existência de uma Constituição absolutamente protetiva aos direitos individuais

e coletivos que declara em seu escopo que todos são iguais perante a lei quando, na verdade, cada um sente-se um pouco mais que o outro por motivos diversos, o que mostra uma igualdade inexistente, então, até perante a lei, que não passa de papel. Torna a vida em sociedade uma obrigação superficial e o pensamento hiperindividualista (OXLEY; KHALED JR., 2018, p. 11-38, 136), e isso pode ser perigoso.

Em muitos casos, falta regulação estatal. Em outros, quando ele regula, o faz de maneira errada, exacerbada ou antiquada. Essa é a realidade da codificação no âmbito penal no Brasil: parece que ainda estamos em um cenário de legitimação econômica, política e cultural, quando na verdade ideias atrasadas, preconceituosas e separatistas ainda encontram-se bem enraizadas contra os reacionários e subversivos cidadãos com “a alma do crime”.

### **3 O SISTEMA PENAL BRASILEIRO POSSUI CLIENTES PREFERENCIAIS?**

Seguindo a orientação que o próprio título do artigo nos oferece cabe a breve e pontual explanação acerca dos outros dois integrantes da santíssima trindade da escola positivista italiana: Enrico Ferri com a sociologia criminal e Raffaele Garofalo com a criminologia jurídica.

Enrico Ferri era advogado conhecido e renomado na Itália, professor universitário, político e cientista social, e logo após Lombroso lançar sua teoria biopsicossocial do criminoso nato, utilizou-se dessa de forma crítica a fim de mostrar que fatores biológicos não são os únicos causadores de desvio nos indivíduos, associando para tanto, tais fatores a um estudo voltado à análise da sociedade, chegando à conclusão de que os delinquentes se multiplicam por conta de um fator social, tendo a base delituosa dotada de fatores antropológicos físicos, mas também de impressões sociais e culturais (LOMBROSO, 2007, p. 10).

A contrariedade desse autor à Lombroso pauta-se em dizer que o crime não é fator individual e, mesmo que seja natural, é socialmente pugnado por outros diversos fatores individuais além dos físicos. A construção orgânica, psíquica, racial, bem como idade, sexo e até associações como o clima, a temperatura e a estação do ano levavam os indivíduos a praticar (mais) crimes, devendo ainda ser considerada também a densidade populacional, opinião pública, família, religião, educação e a ligação com o alcoolismo.

Dentro da escola positiva italiana, o estudo da criminologia, para Ferri, foi tido como sociologia criminal, sendo ele seu precursor.

Ferri contribuiu para a sociologia criminal e direito penal de forma grandiosa ao escrever *Teoria da imputabilidade e a negação do livre arbítrio e Lei da Saturação Criminal*.

Nesta pesquisa, utilizam-se os ensinamentos de Ferri, pela análise de Garofalo, de que a criminalidade é um fenômeno social, e que a criminalidade do indivíduo e da sociedade só pode ser resolvida se acompanhada de reformas sociais e econômicas a fim de que a pena seja eficaz e não só punitiva (GAROFALO, 1914, p. 181, tradução livre).

Em contrapartida, muito menos tenro que Enrico Ferri e mais voltado à ideia do criminoso nato atávico, Raffaele Garofalo, terceiro fundador da escola positiva italiana, parte da ideia de que, se existe um criminoso nato, existem delitos natos, e a partir daí passa a explicar sua produção em torno de uma tríplice preocupação: a criminalidade, o delito e a pena, deixando para trás a análise do sujeito, pensando tão somente em como os punir severamente por seus comportamentos subversivos (GAROFALO, 1914, p. 92, p. 192, tradução livre).

Raffaele Garofalo era também advogado, jurista e, à época, ministro da Corte de Apelação de Nápoles, na Itália, sendo conhecido como o verdadeiro criador do termo “criminologia”, doutrinariamente falando, sendo este título de seu principal livro, publicado em 1885 (GAROFALO, 1914).

Sobre o delito natural, assassinos e delinquentes típicos, pontua:

Obedecem unicamente o próprio egoísmo, aos próprios desejos e apetites instantâneos, atuando sem cumplicidade alguma indireta, do meio social. Oferecem, freqüentemente, anomalias anatômicas, uma vez regressivas, outras teratológicas ou atípicas; muitos sinais exteriores falam neles de uma suspensão de desenvolvimento moral, compatível, aliás, com uma anormal faculdade de ideação, pelos instintos, como pelos apetite; aproximam-se estes delinquentes dos selvagens e das crianças. (GAROFALO apud MENDES, 2006, p 12)

Desta forma percebe-se que, por ser Garofalo atuador do sistema judiciário italiano pautava-se na ideia de que, já que a delinquência era um problema social, os delinquentes deveriam ser punidos e condenados à pena de morte sem comiseração alguma, tendo o ideal da expulsão e abandono total do indivíduo como forma de resolução do problema da criminalidade – o banido, ou bandido (GAROFALO, 1914, p. 217-229, tradução livre).

A partir de sua dura filosofia do castigo, previa estudos sobre penas que de certa forma “higienizariam a sociedade”, mas também pensou, não com menos hostilidade, em fatores de prevenção e repressão da criminalidade por meio destas penas (como exemplo social aos outros indivíduos – aplicação do medo da pena). Sua teoria beirava o fascismo de Mussolini, apoiada na legitimação das normas por meio da positivação destas como desculpa de proteção da ordem social e supremacia do Estado sobre os indivíduos por cuidado.

Verifica-se na teoria criminológica jurídica de punição deste autor semelhança assustadora com a atual política criminal brasileira, da qual sua grande maioria é base do sistema penal e processual aplicado. Ignora-se o indivíduo, forja-se patriotismo como proteção



da coletividade e assim, tem-se uma população preconceituosa como massa de manobra, que dá viés a uma codificação desmedidamente punitivista e extremamente criminalizadora, tendo como consequência elementar um judiciário carrasco e inquisidor.

Neste sentido:

Mais quais desses instintos morais de que termos de ocupar-nos: Será a honra, o pudor, a religião o patriotismo?, e responde: ‘Por estranho que possa parecer, a verdade é que nas nossas investigações poremos de lado sentimentos dessa ordem (GAROFALO, 1914, p. 76, tradução livre).

Importante declarar que, mesmo diante de tantos discursos de proteção social para preservação da coletividade a fim de justificar tais condutas, acabam estes caindo por terra como palavras em branco. As pessoas, hodiernamente, estão cada mais vez mais adeptas ao individualismo, tanto em suas relações interpessoais, como sociais. Deste modo, não poderia a política criminal – e também a manutenção legislativa e executiva - caminhar de forma muito diversa. Hannah Arendt declarou que a formação do controle estatal trata-se de ideal político, e *“esse corpo político absolutamente ‘original’ foi planejado por homens e, de alguma forma, está respondendo a necessidades humanas”* (ARENDR, 1989, p. 526, grifos do autor), necessidades estas, agora, de pertencer a uma tribo, seja ela qual for, desde que livre a vasta população honesta de criminosos sanguinários natos.

E mais, o ser humano, como base de sua estrutura, precisa se relacionar, e, assim, quando surge um poder estatal que oferece proteção à determinada coletividade com ideias pré-moldadas de punição, nos três poderes essa atuação estatal age como uma forma de sedução à ambição totalitária – política e cultural -, e esses homens de pensamento socialmente ordinário privilegiados pelo estado de não crime sentem-se parte de uma sociedade secreta, e superior, com ações correspondentes ao populismo (ARENDR, 1972, p. 53-54).

É interessante notar que, de fato, a história é cíclica. A título de exemplificação, em uma análise da história germânica com o nazismo positivado de Hitler pode-se chegar a algumas conclusões análogas ao nosso Estado democrático de direito dotado intimamente de valor social e moral e cultural, mesmo que negativo.

Cita-se *Minha Luta*, de Adolf Hitler:

“[...] a missão principal dos Estados Germânicos é cuidar e pôr um paradeiro a uma progressiva mistura de raças. A geração dos nossos conhecidos fracalhões de hoje naturalmente gritará e se queixará de ofensa aos mais sagrados direitos dos homens. Só existe, porém, um direito sagrado e esse direito é, ao mesmo tempo, um dever dos mais sagrados, constituindo em velar pela pureza racial, para, defesa da parte mais sadia da humanidade, tornar possível um aperfeiçoamento maior da espécie humana. O primeiro dever de um Estado nacionalista é evitar que o casamento continue a ser uma constante vergonha para a raça e consagrá-lo como instituição destinada a reproduzir a imagem de Deus e não criaturas monstruosas, meio homem meio macacos. Protestos contra isso estão de acordo com uma época que permite qualquer

degenerado reproduzir-se e lançar uma carga de indizíveis sofrimentos sobre os seus contemporâneos e descendentes, enquanto, por outro lado, meios de dividir a procriação são oferecidas à venda em todas as farmácias e até anunciados pelos camelôs, mesmo quando se trata de pais sadios (HITLER, 1983, p.252.).”

Ao ler esse específico trecho destacado, basta facilmente substituir “pureza racial” por “pureza moral” que só os “cidadãos de bem” têm, que se chega ao denominador comum da República Germânica nazista e a atual República Brasileira: a clara e declarada existência – e necessidade- de higienismo social dos arianos para Hitler é, para a nação brasileira, analogamente, o mais puro higienismo criminológico dos cidadãos destoantes, moralmente e penalmente falando, como desculpa para “consertar o Estado”.

Utilizando-se dos ensinamentos jurídicos criminais, mais uma vez chega-se a um denominador comum entre tempos remotos e a atualidade. A natureza, na visão de Garofalo - seguindo entendimento darwiniano - , elimina a espécie que não se adapta ao meio em que vive, e este autor acreditava que também deveria ser essa a atuação do poder Estatal, de punição: é inevitável e necessário que o delinquente seja eliminado ou no mínimo excluído para localidades remotas distantes de qualquer comunicação social, já que não se adapta à sociedade e às exigências da boa convivência (GAROFALO, 1914, p. 410-414, tradução livre) e é assim, infelizmente, que o sistema da aplicação e execução da pena aparenta-ser no Brasil atual.

Pode-se ainda citar brevemente sobre novo ramo de estudo da criminologia crítica, intitulada de Criminologia Cultural (FERREL; HAYWARD; OXLEY; KHALLED JR., 2018), que trata da atuação criminológica, e, de certa forma, a legislação sobre ela, advir de culturas que acendem na sociedade nos últimos anos.

Vê-se, que mesmo de tempos distante - mais de um século -, estas considerações ainda são muito atuais na política criminal brasileira, e assim, no sistema penal brasileiro hodierno através da atuação do judiciário (mas não só), por meio de punitivismo exacerbado contra clientes específicos e pré-determinados como não honestos, subversivos<sup>2</sup>, delinquentes e indignos. Punição esta contra estes tipos e, apenas estes, sob alegação fajuta de manter a ordem social conjuntamente com a segurança jurídica do restante da população “de bem”, quando na verdade não passa de higienismo criminológico.

Ademais, imprescindível constar que o aviltamento de direitos fundamentais constitucionais é tão grande que até mesmo o órgão no judiciário, que deveria proteger princípios como a presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF/88), individualização da pena (art.

---

<sup>2</sup> Importante fazer constar que este termo foi utilizado com muita força durante a ditadura militar brasileira contra aqueles que “feriam a ordem pública e desafiavam o regime de tortura”.

5º, XLVI, CF/88) - que, diga-se de passagem, não são respeitados nem pela sociedade e nem pelo órgão máximo que é o Supremo Tribunal Federal – não o faz de maneira eficaz.

Há ainda o princípio do respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX, CF/88) dos já reclusos, mas aqui cabe também interpretação extensiva já que, na maioria dos casos, os que têm “cara de bandido” acabam por ver a justiça feita pelas próprias mãos contra eles mesmos pelos “homens de bem”, e assim sua integridade se esvai, sem o devido julgamento por autoridade competente (art. 5º, LIII, CF/88), sem o devido processo legal penal substancial (art. 5º, LIV, CF/88), o qual deveria ter sido respeitado e aplicado de forma protetiva a prevenir injustiças, de modo a ponderar a integralidade do caso, a possibilidade de imputação de uma pena (não física, já que a tortura ou qualquer outra medida degradante é proibida (art. 5º, III, CF/88)).

Perceba-se que em menos de uma página, parte o artigo quinto da Constituição Federal Brasileira, artigo que está dentro do título de “Direitos e Garantias Fundamentais”, foi posto à prova e rechaçado pelas flexibilizações a favor da “ordem pública e segurança jurídica da coletividade”, restando demonstrada a proteção falida estatal ao indivíduo pré-estabelecido como bandido.

Não há também garantia de contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV, CF/88), no âmbito jurídico penal processual, porém, o indivíduo já é condenado desde a sua existência desfavorecida (seja por características físicas, ou crenças morais e religiosas, ou ainda por sua cultura), quando existe, novamente em cláusula pétreia, ordem expressa de que ninguém será julgado culpado antes de sentença penal condenatória transitada em julgado (art. 5º, LVII, CF/88).

Acima de todos estes princípios constitucionais presentes na Carta Magna brasileira há o mais importante deles: a dignidade da pessoa humana, princípio universal, presente em todo o mundo com o mesmo significado, sendo seu dever resguardar o indivíduo diante de tanta evolução sem diferenciar um dos outros já que todos são da mesma espécie: a humana.

Importante ressaltar que existem diversas teorias que “justificam” a exclusão social e punição do indivíduo “inapto” e propenso criminoso que é refratário à civilização, e uma das doutrinas que traz este viés é o darwinismo social de Herbert Spencer.

O darwinismo social é um aglomerado de pensamentos intelectuais que surgiram na década de 1870 sob influência da seleção natural de Darwin e da eugenia e racismo científico de Francis Galton, e traz como argumento base que os seres humanos são desiguais por natureza justamente por possuírem habilidades e aptidões diferentes, seja pelo viés genético de hierarquização de raças, psicológico pelos níveis de inteligência ou até por meio de uma

democracia racial e social para rejeitar minorias. Ainda, defende que o Estado deveria evitar medidas sociais que ajudassem os pobres (de raça e bens) para que a seleção natural e biossociológica retirasse do convívio aquele que a ela pudesse prejudicar (BOLSANELLO, 1996, p. 153-154), e o prejuízo seria, por vezes, o maior índice de criminalidade.

No Brasil, sua aplicação deu-se desde a colonização e a estigmatização do negro escravo e objeto do senhor feudal, e nota-se que a continuação da aplicação deste entendimento se dá justamente por ter o darwinismo social ligação direta com a economia e a sociedade capitalista do país já que o desenvolvimento do darwinismo social e do viés racistas e eugenista são paralelos ao crescimento e fortalecimento dos ideais liberais e democráticos a fim de justificar atos de exclusão e desigualdade entre os indivíduos pela ciência natural (BOLSANELLO, 1996, p. 155), e ainda hodiernamente, estas mesmas pontuações são utilizadas como forma de legitimar o punitivismo das massas marginalizadas.

A ideia de punição sem averiguação, exclusão social dos marginalizados e a cogitação de positavações de punições cada vez mais severas (como a pena de morte, entre outras) de maneira a realizar uma limpeza social, desrespeita, à primeira vista, a premissa de que todo indivíduo deve ser tratado com o mínimo de dignidade. Além, mostra o racismo velado da população pela população.

O Brasil vive tempos sombrios em que a própria sociedade, cegamente, legitima o poder, que advém, além das influências fascistas, positivistas e punitivistas, também da cultura enraizada socialmente pela colonização europeia. O que tem acontecido no Brasil contemporâneo tem características semelhantes à eugenia e racismo científico de Conde Joseph Gobineau e o nazismo de Hitler, tendo como base a doutrina do Darwinismo Social.

A doutrina garantista sofre as dores do parto ao perceber tanto desrespeito às normas que, obrigatoriamente e acima de quaisquer outras, deveriam ser aplicadas. Mais triste ainda é perceber o atraso social, quando da utilização da seara penal a todo custo e a todo momento, deixando totalmente esquecida no fundo da gaveta outra obrigação, que agora não passa de recomendação, de que a aplicação do direito penal e processual penal, por ser mais gravoso ao indivíduo, deveria ser a *ultima ratio* (mas infelizmente a codificação criminalizadora é protuberante e excessiva, tanto que abre espaço para maior decisionismo judicial e por consequência, superlotação carcerária, mas este é um tema para outro momento), e, assim como um passe de mágica, a mão de ferro estatal removeu para fora de seu mundo perfeito o cidadão desviante, que acaba esquecido em uma cela superlotada, novamente sem nenhum direito ou garantia constitucional respeitada.

Tendo em baila todo o exposto, a pergunta feita no título torna-se corriqueira e simples de se responder até pelo homem médio: acreditamos que o sistema penal brasileiro, por conta de sua política criminal atrasada (não se sabe se ao certo se propositalmente) e suas inúmeras nulidades jurídicas e aviltamentos de princípios fundamentais, faz com que exista a figura do bandido, antes de serem estes acusados ou réus penais no país. São estes “bandidos” pré-estabelecidos, ainda com base na teoria da antropologia criminal de Lombroso sobre o criminoso para que sejam sempre os mesmos: em sua maioria, homens, jovens, negros e mulatos, tatuados (sim, ainda hoje!), de baixa ou nenhuma escolaridade, periféricos e com a perceptível “cara de bandido”.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Após utilizar-se de estudiosos da biologia, filosofia, sociologia, antropologia e do direito –brasileiros e estrangeiros- concluiu-se tristemente que, em pleno ano de 2019, a perseguição de minorias é resquício claro da escola positiva italiana, em todas suas fases, mas principalmente a Lombrosiana e a de Garofalo, proliferando discurso de ódio bem como a teoria do castigo com a exclusão do indivíduo da sociedade em comum como forma de higienismo da mesma, como se menos humanos fossem estes.

Trata-se de cristalino (e codificado!!!) retrocesso ao século XIX, mas a questão é: será que a população ainda não está presa na bolha do século XIX em pleno final do século XXI, e por isso apoiam preconceitos e racismos que já deveriam ter sido extirpados do convívio social há muito tempo? Mais uma vez, conclui-se que sim, provavelmente este é o caso, já que como visto na Escola de Frankfurt acerca da indústria cultural e a sociedade estudada por Theodor Adorno e Max Horkheimer, o homem está sujeito à alienação por parte dos meios de comunicação.

O Brasil vive tempos sombrios que a própria sociedade, cegamente, legitima o punitivismo, e tudo advém, além das influências científicas fascistas, positivistas, cultura do castigo e das penas severas, da cultura enraizada socialmente de que somente algumas pessoas de classe mais privilegiada, tons pastel de pele, sangue azul e delicadeza nas formas corporais merecem respeito e controle do poder. É a versão brasileira da raça ariana de Hitler e o Darwinismo Social.

O ideal positivista, mesmo que ultrapassado, ainda se propaga no Brasil desde sua criação por Comte, no século XIX, tanto que a mensagem de nossa bandeira traz um lema político-religioso positivista denominado “ordem e progresso” que, simplificando, neste

contexto, seria conservar e preservar aquilo que é bom através da eliminação (social) daquilo que é ruim. Muito próximo ao ideal da escola positiva de criminologia italiana.

Acaba por se mostrar o sistema penal brasileiro como um galinheiro e o poder estatal, ávido em saciar a fome de castigo da população que grita, “fecha o cerco” para capturar as galinhas de maneira que não haja escapatória senão o fogão, e assim servir a população que espera pelo alimento: a condenação e a exposição à vergonha, e logo após, a morte do ser inferior.

Não acreditamos em solução absoluta para o problema do punitivismo, mas ainda assim defendemos que todos os meios possíveis de diminuição da sua força social e cultural sejam utilizados, mas não por meio da mesma violência e desrespeito, e sim pela reeducação da sociedade que necessita aprender um pouco mais sobre a sua própria história.

Pode-se ainda citar brevemente sobre novo ramo de estudo da criminologia crítica, intitulada de Criminologia Cultural, estudado pioneiramente por FERREL e HAYWARD; e no Brasil trazida por OXLEY e KHALLED JR., que trata da atuação criminológica, e de certa forma, a legislação sobre ela, advir de culturas “subversivas” que acenderam na sociedade nos últimos anos. Ouvir-se-á muito falar sobre futuramente.

Enfim, em consonância com os argumentos citados no decorrer de toda a pesquisa, a legitimação da política criminal brasileira, bem como do sistema punitivo, vem repetindo a história de mais um século atrás ao se basear em características físicas, antes mesmo de ponderar situações sociológicas, culturais ou científicas acerca do crime e do indivíduo de forma que a mão de ferro estatal recairá cada vez mais sobre a população, que na verdade necessita da atenção e proteção desse poder para que, a partir daí, reinstale-se a sensatez e a efetividade real (e não a extremamente punitivista existente atualmente) da garantia da ordem pública: reeducação social, segurança jurídica coletiva e individual, descriminalização de tipos penais absurdos e aplicação do devido processo legal penal substancial.

## REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W. **Indústria cultural e sociedade**. Tradução de Juba Elisabeth Levy *et al.* São Paulo: Paz e Terra, 2002.

ABREU JUNIOR, Laerthe de Moraes; CARVALHO, Eliane Vianey de. O discurso médico-higienista no Brasil do início do século XX. **Trab. educ. saúde** [online]. Vol. 10, n. 3, p. 427-451, 2012. Disponível em: < <http://dx.doi.org/10.1590/S1981-77462012000300005> >. Acesso em: 02 out. 2018.

ANITUA, Gabriel Ignacio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

ARENDDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972.

ARENDDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

BOLSANELLO, M.A. **Darwinismo social, eugenia e racismo**. Disponível em: < [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-40601996000100014&script=sci\\_abstract](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-40601996000100014&script=sci_abstract) >. Acesso em: 03 mar. 2020.

CASARA, Rubens; TIBURI, Marcia. **Ódio à inteligência: sobre o anti-intelectualismo**. Disponível em: < <https://revistacult.uol.com.br/home/50931-2/> >. Acesso em: 06 out. 2018.

FERRI, Enrico. **The Positive School of Criminology**. Tradução inglesa da obra La Scuola Positiva de Criminologia. Tradução de Ernest Untermann, 1908, in Project Gutenberg, jan. 2004. Disponível em: < <https://www.gutenberg.org/files/10580/10580-h/10580-h.html> >. Acesso em: 02 out. 2018.

GAROFALO, Rafaella. **Criminology**. Tradução de Robert Wyness Millar. Boston: Little, Brown & Company, 1914. Disponível em: < <https://archive.org/stream/criminology00garoiala#page/n5/mode/2up> > Acessado em: 02 out. 2018.

GROSSI, Paolo. **Mitologias jurídicas da modernidade**. 2. ed. Tradução de Amo Dal Ri Junior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.

HITLER, Adolf. **Minha luta**. São Paulo: Editora Moraes, 1983.

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinquente**. Tradução de Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007.

MEDEIRO, Danielly Passos Medeiro. **Terrorismo Midiático: a atuação da mídia dentro do direito penal e processo penal brasileiro**. 57 f. Graduação em Direito – Faculdade Santa Maria da Glória – SMG, de Maringá - PR. Orientador: Mablon Fraga, 2016

MENDES. D. J. **Classificação dos criminosos segundo: Lombroso, Ferri e Garófalo**. Paracatuba, Faculdade Atenas 2006. Disponível em: < <http://www.atenas.edu.br/faculdade/arquivos/NucleoIniciacaoCiencia/REVISTAJURI2006/7.pdf> >. Acesso em: 02 out. 2018.

OXLEY DA ROCHA, Álvaro; KHALED JR., Salah H.; HAYWARD, Keith; FERREL, Jeff. **Explorando a criminologia cultural**. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

TAVARES, Juarez. Mito e ideologia: objetos não manifestos do sistema penal. In: FERNANDES, Márcia; PEDRINHA, Roberta. **Transdisciplinares de Criminologia, Direito**

**e Processo Penal em homenagem aos mestres Vera Malaguti e Nilo Batista.** Rio de Janeiro: Revan, 2014, p. 575-583.

Recebido em: 28/03/2019

Aceito em: 17/03/2020