

A ABORDAGEM DO DIREITO PENAL EM SEUS SISTEMAS, TEORIAS E CONCEITOS

THE APPROACH OF CRIMINAL LAW IN YOUR SYSTEMS THEORIES AND CONCEPTS

Lavick Ferreira da Silva¹

RESUMO

O presente artigo científico versa sobre os sistemas penitenciários, teoria e conceitos de pena; abordando desde fatos mais remotos pertinentes a cada tema, até fatos atuais. Pode-se perceber, em um contexto generalizado, que poucos possuem o conhecimento adequado acerca de tais institutos que se encontram presentes em nossas vidas diariamente, seja direta ou indiretamente, revelando assim, uma importância aos assuntos que aqui serão difundidos. Para se alcançar os devidos conhecimentos sobre os institutos citados, diversos estudos foram feitos, aprofundando-se em cada ramificação de acordo com o assunto e, em seguida, o anexando, permitindo que o material em estudo ficasse objetivo e sucinto quanto às suas informações.

Palavras-chave: Sistemas Penitenciários. Conceitos de Pena. Teorias do Direito Penal. Retribuição e Prevenção. História do Direito Penal.

ABSTRACT

This versa scientific article about the prison systems, theory and concepts penalty; approaching from the remotest facts relevant to each topic to current events. It can be seen in a general context, that few have the proper knowledge about such institutes that are present in our daily lives, either directly or indirectly, thus revealing an importance to the issues here will be disseminated. To achieve the proper knowledge of the above institutes, several studies have been done, deepening in each branch according to the subject and then the attaching allowing the material under study stay objective and succinct as to their information.

Keywords: Correctional Systems. Pena concepts. Theories of Criminal Law. Retribution and Prevention. History of Criminal Law.

¹Bacharelado do 3º Período do Curso de Direito da Universidade José do Rosário Vellano - UNIFENAS. Endereço eletrônico: lavick311@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

O artigo abordará peculiaridades inerentes ao direito penal no que tange aos seus sistemas, teoria e conceitos. As abordagens serão feitas através de desdobramentos sobre os Sistemas Pensilvânico, Auburniano e Progressivo; incluindo a Teoria Mista/Eclética e conceitos de pena.

Atualmente, pode-se dizer que há lacunas de conhecimentos quando envolve assuntos direcionados aos sistemas penitenciários e suas origens, conceitos de pena e, por fim, temas didáticos relacionados à teoria da pena predominante no âmbito do atual direito penal brasileiro. Objetivando suprir tais lacunas de conhecimento, o presente artigo irá explanar informações, conceitos, etc., relacionados aos assuntos pesquisados.

Como os temas, abordados na presente atividade acadêmica, não são difundidos em uma escala considerável, perante a sociedade, a mesma passa a ter profunda significância.

Destarte, através desta, será possível à aproximação, desde tempos mais remotos, até a atualidade em assuntos inclusos no âmbito do Direito Penal.

2 SISTEMA PENSILVÂNICO-CELULAR

O Sistema Pensilvânico ou Celular, criado inicialmente em 1681, o mais vetusto e rigoroso dos sistemas, foi empregado visando, primordialmente, substituir a legislação penal inglesa, pena de morte, castigos físicos e mutilações, que se encontrava vigente na época, por penas de privações de liberdade e trabalhos forçados. Ressalta-se que os trabalhos forçados foram abolidos em 1786, subsistindo apenas a privação de liberdade.

Conforme preleciona Guilherme de Souza Nucci (2011, p.76):

Criou-se em 1818 a *Western Pennsylvania Penitentiary* e, na sequência, em 1829, a *Eastern State Penitentiary*, nos Estados Unidos. Era o denominado *sistema pensilvânico*, onde havia o isolamento completo do condenado, que não podia receber visitas, a não ser dos funcionários, membros da associação de ajuda aos presos e do sacerdote. O pouco trabalho realizado era manufaturado. Vigorava a lei do silêncio, separando-se os presos em celas individuais, o que não deixava de ser uma vantagem se comparado à promiscuidade das celas coletivas dos dias de hoje.

Absorvendo algumas informações citadas, junto com conhecimentos relacionados ao tema, infere-se que a leitura da bíblia, o isolamento integral, passeios inconstantes pelo pátio da prisão e a lei do silêncio total, eram dispositivos intrínsecos da respectiva matéria.

Assim sendo, percebe-se que os métodos que ali eram utilizados visavam à expurgação da alma errônea do indivíduo e, conseqüentemente, a ressurreição da mesma, isto é, permitir que o espírito do litigante encontrasse seu ponto de virtude.

Corroborando com alguns aspectos acima explanados, em seu artigo *online*, Henrique Viana Bandeira Moraes (2013) acrescenta:

Objetivava-se a expiação da culpa e emenda dos condenados. Autorizava-se tão somente, passeios inconstantes no pátio da prisão e a leitura da Bíblia, para que o condenado pudesse se arrepender do delito praticado e, conseqüentemente, alcançar o perdão de sua conduta reprovável perante a sociedade e o Estado. (MORAES, 2013, s.p.)

Por fim, conclui-se que tal sistema foi muito criticado, pois, os métodos empregados para a correção dos presos, como a solidão e o silêncio em demasia, acarretava insanidade nos mesmos, ou seja, os reclusos acabavam enlouquecendo com o emprego de tais mecanismos. Apesar do *Sistema Pensilvânico-Celular* ter sido de tamanha brutalidade mental, não o impediu de ser adotado em diversos países da Europa.

3 SISTEMA AUBURNIANO-MILITAR

Objetivando possuir uma maior eficácia e rendimento econômico em relação ao Sistema Pensilvânico, surge o Sistema Auburniano, em 1816, com a construção do

aljube de Auburn. Apesar de ter surgido para superar o fracasso do sistema anterior, aquele veio com algumas características peculiares do mesmo.

De acordo com a citação de Nucci (2011, p. 76):

Posteriormente, surgiu o *sistema auburniano*, com prisão de Auburn, que tomou pulso com a indicação do Capitão Elam Lynds como diretor (1823). Preocupava-se, essencialmente, com a obediência do criminoso, com a segurança do presídio e com a exploração da mão de obra barata.

O respectivo sistema também empregou a regra do silêncio absoluto, característica do regime anterior. Porém, o Sistema Auburniano promoveu, diversamente do Pensilvânico, o trabalho do recluso durante o dia e permitiu a redução dos casos de surtos e mortes do sistema transato. Uma característica similar dos dois sistemas foi o emprego do regime celular durante o período noturno, ou seja, todos os delinquentes ficavam em celas separadas.

Refletindo o posicionamento de Nucci:

Registra-se que esse sistema de privação de liberdade, com trabalho imposto aos condenados, também tinha a finalidade de sustentar o capitalismo, com mão de obra barata e sem poder de reivindicação dos trabalhadores livres, caracterizando um período denominado *utilitarista*. Todavia, acabou entrando em declínio quando os sindicatos passaram a desenvolver ações impeditivas da compra dos produtos fabricados pelos presos, pois reputavam haver *concorrência desleal*. (NUCCI *apud* QUIROGA. 1991, p. 36).

Pode-se perceber, de maneira generalizada, que o *Sistema Auburniano-Militar* preocupava-se com o quinquê dos condenados e, ao mesmo tempo, procurava evitar a deturpação entre os mesmos, através da lei do silêncio. No entanto, tal sistema, supostamente, colocava como prioridade obter lucro com o trabalho dos reclusos que ali se encontravam.

4 SISTEMA PROGRESSIVO-FASES

O Sistema Progressivo de pena surgiu no século XIX, na mesma época em que foi sugerido a criação do presídio ideal, denominado, “O Panóptico”, onde era possível

uma vigilância com visão total. A origem de tal sistema foi atribuída a um Capitão da Marinha Real, Alexander Maconochie, que empregou a distribuição de vales ou marcas aos condenados, de acordo com seus respectivos comportamentos e rendimentos no trabalho, permitindo assim a progressão daqueles que detivessem os requisitos necessários.

Corroborando acerca do tema, leciona Nucci:

Aprimorado na Irlanda por Walter Crofton, o sistema passou a dividir o encarceramento em estágios, conforme o merecimento, passando do isolamento celular ao trabalho comum, com período de semiliberdade (colônia agrícola) até atingir a liberdade sob vigilância até o final da pena (cf. Aníbal Bruno, *Das penas*, p. 59). Vale citar, ainda, a experiência de Montesinos, no presídio de Valência, bem como de Ober-Mayer, em Munique. Tal modelo até hoje exerce influência em nossa legislação. (NUCCI *apud* QUIROGA. 1991, p. 37/77).

Interessante evidenciar a opinião de Cezar Roberto Bitencourt em relação ao *Sistema Progressivo-Fases*:

O apogeu da pena privativa de liberdade coincide igualmente com o abandono dos regimes celular e auburniano e a adoção do regime progressivo. A essência deste regime consiste em distribuir o tempo de duração da condenação em períodos, ampliando-se em cada um os privilégios que o recluso pode desfrutar de acordo com sua boa conduta e o aproveitamento demonstrado do tratamento reformador. Outro aspecto importante é o fato de possibilitar ao recluso reincorporar-se à sociedade antes do término da condenação. A meta do sistema tem dupla vertente: de um lado pretende constituir um estímulo à boa conduta e à adesão do recluso ao regime aplicado, e, de outro, pretende que este regime, em razão da boa disposição anímica do interno, consiga paulatinamente sua reforma moral e a preparação para a futura vida em sociedade. (BITENCOURT. 2004, p. 104).

Destarte, percebemos que através do presente sistema, o indivíduo tinha a possibilidade de progredir, isto é, o delinquente começava no regime celular, porém, caso detivesse um bom comportamento e resultados positivos no trabalho, poderia progredir para o regime militar e, se ainda mantivesse os requisitos supracitados, o recluso teria a possibilidade de ser solto, sob vigilância adequada, até o final da pena imposta. Interessante explanar que, embora modificado diversas vezes ao longo desses anos, o sistema progressivo contribuiu, e muito, para a

individualização da execução penal, tanto que tal sistema é aplicado em vários países, inclusive no Brasil.

5 CONCEITOS DE PENA

A pena, em seu conceito geral, é caracterizada numa punição imposta pelo Estado ao delinquente, visando a sua ressocialização e retribuição ao mal praticado (*Teoria Eclética/Mista*). Porém, não se pode delimitar a um conceito de tamanha generalização, cogitando que este é um único norte a ser seguido. Dessa forma, alguns conceitos serão citados logo em seguida, mostrando que a mesma possui suas ramificações, não se restringindo a uma única tese.

Portanto, entende-se por pena:

- 1- É a sanção imposta pelo Estado, através da Ação penal, ao criminoso, cuja finalidade é a retribuição ao delito perpetrado e a prevenção a novos crimes. (NUCCI. 2005, p. 335).
- 2- Pena é a sanção penal de caráter aflitivo, imposta ao autor culpado por um fato típico e antijurídico. (ESTEFAM. 2005, p. 144).
- 3- A pena é a consequência natural imposta pelo Estado quando alguém pratica uma infração penal. (GRECO. 2004, p. 532).
- 4- Pena é uma instituição social que reflete a medida do estágio cultural de um povo e, ainda, o regime político a que se está submetido (DOTTI. 2002, p. 128).
- 5- Sanção penal de caráter aflitivo, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de uma infração penal, consistente na restrição ou provação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade. (CAPEZ. 2000, p. 313).

6 TEORIAS DA PENA, TEORIA ECLÉTICA/MISTA

A *Teoria Mista* foi desenvolvida por Adolf Merkel, consistindo em uma adjeção das teorias absolutas e relativas, pois, para esta teoria, a pena possuía dois objetivos peculiares. Portanto, para tal teoria, a pena é tanto uma retribuição (teoria absoluta), ao condenado em função de um delito praticado, como uma forma de prevenir (teoria relativa) novos delitos.

Destarte, a teoria eclética visa retribuir o mal praticado por determinado indivíduo, aplicando-lhe então uma sanção e, ao mesmo tempo, também almeja prevenir que o mesmo não venha a praticar novos delitos, submetendo-o a atividades de ressocialização.

Logo, pode-se perceber que a terceira teoria foi a mais completa, pois, supriu a carência que as demais possuíam.

Paulo José da Costa Jr. leciona que contemporaneamente tem-se adotado a *Teoria Eclética* da pena, sendo na realidade um misto da teoria absoluta e relativa, e que os fins intimidativos e retributivos, mesclaram-se passando a ter um caráter ressocializador, para o jurista:

Modernamente, adotou-se um posicionamento eclético quanto às funções e natureza da pena. É o que se convencionou chamar de pluridimensionalismo, ou *mixtumcompositum*. Assim, as funções retributiva e intimidativa da pena procuram conciliar-se com a função ressocializante da sanção. Passou-se a aplicar a pena *quiapeccatum est et ut ne peccetur*. (COSTA JR. 2000, p. 119).

Portanto, conclui-se, de maneira generalizada, que a teoria mista faz junção à ideia punitiva da teoria absolutista, onde o intuito era devolver ao delinquente o mal causado à sociedade e ao sujeito passivo; com os pressupostos da ideia preventiva da teoria relativista, que objetivava evitar a realização de novas condutas tipificadas criminalmente, ou seja, prevenir que o condenado volte a delinquir. E, por fim, ressalta-se que tal teoria é a doutrina predominante na atualidade.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da pesquisa realizada, percebe-se a importância de tais institutos supracitados. Podendo-se observar que a evolução do Sistema Pensilvânico até evoluir ao Sistema de Fases, foi de suma relevância, pois permitiu uma pena mais digna e coerente ao apenado.

Concluindo-se, ainda, que a pena não possui um conceito universal acerca de sua matéria, ou seja, a mesma desdobra-se em diversos aspectos, variando de acordo com a localidade da região, conceitos morais, éticos, etc., dos respectivos estudiosos do Direito. Logo, percebe-se que não se pode colocar como pressuposto um único conceito de pena, ora, tal ação poderia delimitar a amplitude de seu conteúdo.

E, por fim, notório é que o Brasil, ao fazer uso dos mecanismos do Direito Penal, preza pela ressocialização e retribuição. Destarte, a pena almeja prevenir que o apenado venha cometer novos ilícitos e também retribuir o mal praticado pelo mesmo, mostrando assim a eficácia do Direito Penal em nosso ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

BARJA DE QUIROGA, Jacob López. **Teoría de la pena**. Madrid: Akal, 1991.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2000. v.1.

COSTA JR, Paulo José da. **Direito Penal Curso Completo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DOTTI apud JÚNIOR, Alceu Correa; Sérgio Salomão Shecaria. **Teoria da Pena**: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de direito criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ESTEFAM, André. **Direito Penal**: Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2005. v.1.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. 4. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

MORAES, Henrique Viana Bandeira. Dos sistemas penitenciários. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 16, n. 108, jan. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12621&revista_caderno=3>. Acesso em: 15 abr. 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte Geral e Especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.