

# TEORIA DA PENA

*Orlando Ferreira de Melo*

Professor da FURB

O Curso de Mestrado em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina ressentia-se da existência em sua grade curricular de uma disciplina que analisasse problemas da área penal, numa visão filosófico-jurídica.

A lacuna fez-se mais evidente à medida que os temas ligados à criminalidade e à violência urbana inundavam, de forma alarmante, os noticiários de nossos meios de comunicação de massa.

Não apenas como um compromisso perante a comunidade jurídica mas como corolário de espontâneas inclinações de nossos mestrandos - concretizadas por alguns na apresentação de planos e elaboração de dissertação no campo criminológico e penológico - tornou-se de certa urgência uma decisão neste sentido.

No Colegiado de Curso, onde O tema fora várias vezes debatido, aprovou-se, recentemente, plano de estudos referente à **TEORIA DA PENA** a ser incluído no elenco das disciplinas obrigatórias no ano letivo de 1984.

Objetiva, a nova disciplina, propiciar aos mestrandos uma visão do universo coercitivo, sob enfoque teórico e prático. O enfoque

teórico abrangerá os conceitos de sanção e pena sob o prisma epistemológico associado ao tratamento histórico-crítico. Por outro lado, a abordagem prática, embora - não penetrando nos meandros casuísticos do direito penal normativo, conduzirá o mestrando ao conhecimento dos pontos fundamentais do direito punitivo e das ciências auxiliares do direito penal.

Para atingir esses objetivos serão percorridos vários patamares do conhecimento histórico-penológico e do direito penal dogmaticamente considerado. No plano especulativo, tratar-se-á da inserção da teoria da pena no universo das ciências penais e das associadas ao direito penal ou dele auxiliares. Dar-se-á relevância aos problemas genéricos da coerção, estudando-se as várias –teorias sobre as origens do poder estatal, a força coercitiva do Estado e a justificativa e os fins do poder de punir. Distinguir-se-á, aqui, as várias formas de coação: social, sociológica e jurídica.

O relacionamento entre norma jurídica e sanção será equacionado com suficiente profundidade a fim de se apreender os fundamentos da justiça punitiva. Um dos caminhos para essa apreensão será o exame da pena como elemento de garantia dos **valores jurídicos**, destacando-se, dentre eles, a justiça, a ordem e a segurança.

O direito de punir poderá, ainda, ser analisado à luz de várias teorias como a **contratual** e a da **retribuição**, que partem da dicotomia Estado/Indivíduo, ou de outras concepções que ‘ abandonando aquela dicotomia, integram Estado e Indivíduo, ou seja, um Estado fundado na vontade coletiva. O fim da pena, da mesma forma, será abordado como asseguramento dos já mencionados valores.

Concluída a parte teórica, fundamentalmente embasada na filosofia do direito e na teoria geral do direito, examinar-se á um ciclo de matérias relacionadas com a história da pena. É necessário percorrê-lo, para que se possa compreender posteriormente, as várias. escolas penais e suas influên-

cias nos códigos penais contemporâneos e, em especial, no brasileiro.

No discorrer histórico procurar-se-á examinar o princípio de que a permanência de um determinado código deve-se muito mais à sua utilidade ao sistema político dominante do que à sua organização jurídico-científica. Este posicionamento levará à associação dos tipos de penas às características político-sociais de cada época.

O esforço histórico conduzirá ao estudo de antigos códigos e leis, como os de Eshnunna, Hammurabi, Manu, a legislação Mosaica, o Talião, a legislação de Dracon e Solon, o direito penal Romano, a Lei das XII Tábuas e o Alcorão até a legislação penal do mundo ocidental contemporâneo. Abrir-se-á, aqui, espaço para uma recapitulação dos Direitos Humanos, desde a Carta Magna de 1215 até a Declaração Universal dos Direitos do Homem (Assembléia Geral das Nações Unidas, 1948).

Encerrado este segundo ciclo de estudos, os mestrandos estarão preparados para analisar a problemática penológica à luz do direito brasileiro. Inicialmente a pena será estudada dentro dos princípios constitucionais, o que basilará o extenso campo da penologia nacional e permitirá o direcionamento para o exame do universo coercitivo e penológico contido nos vários ramos do direito brasileiro, como o econômico, o civil, o administrativo, o militar, o trabalhista, o educacional, o eleitoral, o esportivo e vários outros.

A seguir examinar-se-ão as disposições do direito brasileiro sobre crimes e contravenções e suas respectivas penas, partindo-se da medieva legislação portuguesa, das Ordenações do Reino, com destaque do Livro V das Ordenações Filipinas, desdobrando-se os estudos pelos Códigos Penais do Império, da República, o de 1940, o de 1969 e as leis que o substituíram, até o projeto atual em tramitação no Congresso Nacional.

Ultrapassando o contexto puramente histórico e literal, serão examinadas as influências que as escolas penais exerceram nesses últimos códigos, especialmente as Clássica e Positiva, temas estes que serão encaixados no tratamento de uma política da pena.

Finalmente, como último círculo concêntrico, estudar-se-à o problema penitenciário brasileiro, o que ensejará uma revisão do conhecimento sobre teorias do apeamento, a aplicação dessas teorias nos estabelecimentos prisionais e as conseqüências que daí resultam, especialmente quanto ao conflituoso problema de ressocialização do apenado.

Este, em linhas gerais, é o elenco de temas que o Curso de mestrado em Direito da UFSC se propõe oferecer aos seus mestrandos, sob o título de **TEORIA DA PENA**, preenchendo, assim, uma lacuna detectada em sua estrutura curricular.