

## Teorias da Pena

**TOSTA, Victor Hugo.  
KHALED JUNIOR, Salah Hassan.  
victorhugotostapars@gmail.com  
Evento: 14ª MPU - FURG.  
Área do conhecimento: Direito Penal.**

**Palavras-chave:** Penalismo, Criminologia, Direito Comparado.

### 1 INTRODUÇÃO

Para a formação e manutenção do Estado, a Doutrina majoritária acreditou ao longo da história, e ainda acredita, na concepção/necessidade do Monopólio de Coerção facultado ao Aparelho Estatal; mas há divergência entre as justificativas para tanto em cada uma dessas escolas.

As diversas interpretações do Princípio da Soberania exerceram influência na Política externa e interna dos Países durante a passagem do tempo. O Homem teorizou (e aplicou) sobre formas de extinguir a violência e injustiças na Sociedade por meios imediatos e mediatos, a fim da prevalência da ordem e do progresso das – e entre as – Nações.

Dentre as formas mediatas, várias foram as Teorias da Pena que se encarregaram na tentativa de legitimar e justificar o uso dos Aparatos e Instituições, as quais acreditavam em meios e fins diversos à Pena, sobre o pretexto de invocar a Justiça, a Democracia, a Paz, entre outros; e que causaram na maioria do tempo incoerências e injustiças irreparáveis. Eis aqui as principais Teorias da Pena.

### 2 REFERENCIAL TEÓRICO

Começamos pelas Teorias Positivas da Pena, as quais se configuram àquelas objetivas a legitimar/justificar a Pena.

As Teorias Retributivas da Pena são as mais antigas, remetendo-nos ao início das Civilizações. Já no fim da Idade Média e início da Modernidade, encontramos-nas em KANT (na "Metáfora da Ilha", em sua 'Metafísica dos Costumes'); e HEGEL ("da negação à negação", na 'Fenomenologia do Espírito'), por exemplo. (ZAFFARONI, p.p. 114-6; 2013).

Posteriormente vieram as Preventivas, que também fazem parte das Positivas, e que aqui foram elencadas sem rigor cronológico.

A Prevenção Geral Positiva é bem notada pela idéia do resguardo ao "mínimo ético" para a Sociedade, juntamente com a idéia da "Pedagogia da Legislação Penal"; seu defensor mais notável é WELZEL. (ZAFFARONI, p.p. 121-5; 2013).

Já a Prevenção Especial Positiva é conhecida por suas ideologias "Re", isto é: ressocializar, reeducar, reabilitar e afins. Seu idealizador principal foi VON LIZST. (ZAFFARONI, p.p. 125-7; 2013).

Outra é a Prevenção Geral Negativa, que prega a intimidação, essa vê legitimidade apoiando o Estado a coagir as pessoas para a dissidência dos grupos resistentes à Soberania interna, contrários a Políticas decididas; seu principal idealizador é FEUERBACH. (ZAFFARONI, p.p. 117-121; 2013).

Por último, nas Preventivas, temos o discurso da Prevenção Especial Negativa, que considera legítima e possível a inocuidade do "mal", a persecução extrema do "irrecuperável", isto é: detendo-o perpetuamente ou até mesmo matando-o, não por retribuição; mas sim, para conter "o mal"; seu expoente é MEZGER. (ZAFFARONI, p.p. 127-130; 2013).

E temos as Mistas também, que se configuram como somatório dessas, que podem ser Mistas Retributivas e Preventivas, ou apenas Mistas Preventivas. Todas essas legitimaram e justificaram os Regimes mais corruptos, violentos e arbitrários da história.

A partir daqui, vamos as Teorias Negativas da Pena, que não aceitam as incoerências geradas na tentativa de legitimar o ilegítimo.

A Teoria Agnóstica da Pena é a que se abstém em legitimar e justificar a mesma, pois para seu idealizador isso não é possível; então ele desloca o foco do "Porquê Punir" (sem responder o "porquê") ao ponto nevrálgico do assunto: os meios de aplicação da Pena, também para as idéias afins da redução da violência; à contenção do Poder Punitivo e arbitrário do Estado – seu preconizador é ZAFFARONI. (CARVALHO, p.p. 257-269; 2015).

Há também a Teoria Abolicionista que, não apenas deslegitima refutando as justificativas à Pena; indo assim contra a prisionização e também pregando idéias antimanicomiais. Como contribuidor podemos citar CHRISTIE, por exemplo. (CARVALHO, p.p. 243-257; 2015).

### 3 MATERIAIS E MÉTODOS (ou PROCEDIMENTO METODOLÓGICO)

A técnica será discursiva, com o preparo anterior da dicção e oratória. Os instrumentos serão as argumentações Doutrinárias, a dialética, a desconstrução, a maiêutica, enfim as metodologias (em geral) do campo Social Aplicado; não restritos aos conhecimentos específicos do Direito.

#### 4 RESULTADOS e DISCUSSÃO

Ao final, usarei tabelas da Organização não Governamental 'Social Progress Imperative', estando o site disposto nas referências. Já para a discussão, serão usados os referenciais teóricos que predominaram em determinadas regiões Mundiais, isto é: os Autores que influenciaram determinadas culturas, o objetivo é compará-los, vendo seus resultados; assim, a argumentação ganhará contornos palpáveis.

#### 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para a nossa realidade, a Latino-Americana, acredito que uma perspectiva de graduação evolutiva seja mais adequada, portanto a 'Teoria Agnóstica da Pena', de ZAFFARONI, parece-me a mais adaptável atualmente; isso se dá devido ao impacto e distanciamento que a 'Teoria Abolicionista' provoca aqui – pela impressão utópica que desperta em geral, ainda que essa visão não seja correta.

#### REFERÊNCIAS

Tabelas e dados estatísticos da 'Social Progress Imperative', disponíveis em:  
<http://www.socialprogressimperative.org/pt/>

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia** / Salo de Carvalho. – 6.ed. rev. e ampl. – São Paulo : Saraiva, 2015.

CHRISTIE, Nils; **Los Limites Del Dolor** / Nils Christie, Traducción de Mariluz Caso – Breviarios del Fondo de Cultura Económica, México; 1988.

CONDE, Francisco Muñoz & HASSEMER, Winfried. **Introdução à Criminologia** / Francisco Muñoz Conde e Winfried Hassemer – 1ª Edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FOUCAULT, Michel; **A Verdade e as Formas Jurídicas** / Michel Foucault, (tradução Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Morais, supervisão final do texto Léa Porto de Abreu Novaes... et al. J. – Rio de Janeiro : NAU Editora, 2002.

\_\_\_\_\_. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**; tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis, Vozes, 1987.

\_\_\_\_\_. **A Ordem do Discurso – Aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970** / Michel Foucault – Tradução: Laura Fraga de Almeida Sampaio. 5ª edição: setembro de 1999, Edições Loyola; São Paulo – Brasil: 1996.

\_\_\_\_\_. **História da Loucura na Idade Clássica** / Michel Foucault – Tradução: José Teixeira Coelho Netto, Editora Perspectiva; São Paulo – Brasil: 1978.

KHALED JR., Salah H. **A busca da verdade no processo penal: para além da ambição inquisitorial** / Salah Hassan Khaled Junior. - - São Paulo: Atlas, 2013.

\_\_\_\_\_. **Ordem e Progresso: a invenção do Brasil e a gênese do autoritarismo nosso de cada dia** / Salah Hassan Khaled Junior – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

WELZEL, Hans; **Derecho Penal Parte Geral** / Traducción de Carlos Fontán Balestra, Roque Depalma Editor, Buenos Aires; 1956.

ZAFFARONI, Raúl Eugênio; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro: Primeiro volume – Teoria Geral do Direito Penal** / Eugênio Raúl Zaffaroni, Nilo Batista, Alejandro Alagia, Alejandro Slokar – Rio de Janeiro: Revan, 2003, 4ª edição; maio de 2011. 1ª impressão julho de 2013.

MOSTRA DE PRODUÇÃO UNIVERSITÁRIA, 14 a 16 de outubro, 2012, Rio Grande, RS. Disponível em: <  
<http://www.mpu.furg.br>>. Acesso em: 10 jul. 2012.