

H4 Aula 2 - Dos Delitos e Das Penas (Cesare Beccaria)

O livro do Beccaria é um divisor de águas porque é um livro que divide o sistema punitivo do "antigo regime" para um novo direito penal, do liberalismo, do iluminismo. Baseado em uma série de pressupostos

Como cunho de curiosidade no Brasil temos as organizações dos reinos que eram textos legais absolutamente severos, com textos pouco específicos, que contemplavam em muitos casos a morte, com processos inquisitoriais e praticamente nulo o direito de defesa.

Após a independência brasileira, com um novo código penal, baseando-se nas ideias iluminista melhorou nesse aspecto.

O livro de Beccaria não é um livro de direito em si, mas de combate, definindo como o Estado deve se portar perante o sistema penal. Sendo uma de suas lições mais importantes é que o direito penal, antes de ser um sistema de poder é **um sistema de garantias**, isto é, de limitação da força do Estado. O direito penal deve proteger o cidadão do Estado, no ambiente do século XVIII para a proteção do súdito em relação a seu soberano.

No momento de sua publicação Beccaria não assina o livro inicialmente, não se sabe ao certo nem mesmo se ele mesmo teria sido o real autor do livro "Dos delitos e das penas" em sua integralidade ou se ele foi um condensador de ideia de inúmeros outros pensadores.

Manuel de Iribe "Discurso sobre a pena", descreve maneiras alternativas de condução das pena.

Portanto o poder de punir do estado passa a se tornar o direito de punir do estado

Começando pelo título, é possível se identificar a dualidade que faz parte da excessiva do sistema criminal: estudo dos **delitos** e as **penas**

H6 O que é crime?

É uma infração da norma, o estado diz que determinadas condutas são proibidas (ou ordenadas), e quando a vontade do soberano vai em contrariedade do cidadão ocorre um crime.

Na escola o aluno que cola infringe a regra, tal qual um criminoso vai contra a uma regra ou norma estabelecida, entretanto um aluno que cola em uma prova de forma alguém seria visto pela sociedade como um **criminoso**.

Existe então um elemento qualificador do crime, como infração-normativa. A minoria das infrações-normativas são crimes.

As penas criminais são sanções jurídicas. Que embora no quesito técnico-jurídico possam se equivaler, como por exemplo uma multa de trânsito e o homicídio, tem sanções completamente diferentes. No primeiro caso aplica-se uma multa e no segundo aplica-se a **pena privativa de liberdade**.

Portanto o que diferencia o crime das outras infrações e justamente a **gravidade**

O que é delito?

São as infrações jurídicas mais graves, socialmente intoleráveis

O direito penal, portanto reúne os delitos considerados mais graves.

Portanto uma reflexão da pergunta **se o homicídio é um dos delitos mais graves**, a ampla maioria das pessoas afirma que intuitivamente o homicídio trás consigo um elemento negativo.

Da mesma forma o **roubo a mão armada** também é visto pela sociedade como um crime grave.

Imaginando então o cenário hipotético de um profissional mais simples que rouba de seu patrão a quantia de cinco reais não existe a mesa 'unanimidade', isto é, em diversos tipos penais a ideia de mal certo se perde. E é possível se estabelecer outros graus de liberdade. Quando observamos essa ideia de que a gravidade não aparece em si, mas é valorada pelo próprio legislador é possível se perceber como é a política que define quais as condutas tidas como criminosas, das condutas que não são consideradas intoleráveis.

No Brasil o crime de **furto** é mais severamente punido do que **lesão corporal**

Portanto existe uma filtragem dos elementos que nasce da dimensão de garantia, ele não serve para proteger as vítimas mas para proteger os criminosos. Ao mesmo tempo, existe a dimensão de escolha do soberano - no caso das leis em abstrata pelo legislativo.

H5 As fontes do Direito Penal

O Direito Penal tem grande apego a noção de **legalidade**, os costumes e jurisprudência tem sua importância no âmbito civil, porém no sistema criminal há hegemonia clara das leis.

Não é defendida a interpretação 'criativa' das leis.

Ocorre que o direito não pode ser resumido as normas, a ciência do direito é um saber que se produz a partir das normas.

Pode-se particionar as ciências criminais em três partes:

- Dogmática jurídica
- Política criminal
- Criminologia

H6 Dogmática jurídica

Esta é uma metalinguagem, produzida a partir do discurso da norma, um plano discursivo que se põe sobre a lei. O trabalho dos acadêmicos é um trabalho dogmático.

- Fundamento do delito e as teorias das penas

A dogmática vai além da doutrina, pois esta é explicativa, a dogmática é um sistema do qual é possível se ordenar e sistematizar de forma a construir um ferramenta lógica, que em conjunto com a lei é possível capacitar a decisão de se uma conduta é crime ou não é crime.

um curso de direito, para a aprovação dos alunos estabelece um sistema dogmático, que define os critérios de aprovação para os alunos.

H6 Política criminal

Parte da ideia de um conhecimento aplicado para atender as expectativas de um governo.

o discurso do político que afirma que "é preciso aumentar a duração das penas para certos crimes" atua de maneira claramente de política criminal

"a descriminalização do uso de drogas permite que o sistema de segurança e saúde sejam profundamente alterados e que haverá um possível benefício para toda a sociedade". Essa é uma abordagem de política criminal

H6 Criminologia

Esta por sua vez tem dois momentos, em um primeiro momento faz-se a pergunta

qual seria a razão da criminalidade?

Na segunda metade do século XIX, e até os anos 1950 a criminologia tinha como objetivo identificar os **fatores determinantes** para a criminalidade. Identificando a causa da criminalidade e porque determinadas pessoas são criminosas enquanto que outras não são criminosas. (Etiologia do crime)

A partir dos anos de 1950 a criminologia perde a esperança de encontrar essa **raiz**, uma vez que a criminalidade possui inúmeras facetas - por exemplo, o homicídio e a fraude são delitos completamente diferentes. Portanto, o estudo dos mecanismos de controle (reação social).

Portanto o funcionamento do aparato institucional passa a protagonizar os estudos da criminologia, ocupando o espaço onde previamente se encontrava o indivíduo.

O trabalho de Beccaria foi político-criminal que deixou alguns legados, alguns deles existentes até hoje. Sendo um deles que impacta diretamente a chamada escolar

A visão iluminista é nitidamente idealista, vide a influência da revolução francesa (liberdade, igualdade e fraternidade). Assim o **homem-racional e livre** e pode exercer o livre arbítrio.

Se de um lado o Estado condena e proíbe um determinado comportamento o homem "tomou uma decisão livre" e "decidiu praticar o delito".

Assim o indivíduo por **livre iniciativa** praticou certo ato proibitivo e portanto será passível de punição

Portanto se partirmos de uma premissa de que o ser humano **não é livre** ou **não é racional** todo o direito penal seria combatido. Assim o direito penal, segundo Beccaria tem como premissa a dimensão da liberdade (que por sua vez pressupõe a razão).