

⇒ Evolução Histórica do DP ↗

O estudo da evolução histórico-penal é de suma importância para uma avaliação correta da mentalidade e dos princípios que nortearam o sistema punitivo contemporâneo.

A história humana não pode ser desvinculada do direito penal, pois desde o princípio o crime vem acontecendo. Era necessário um ordenamento coercitivo que garantisse a paz e a tranquilidade para a convivência harmoniosa nas sociedades.

Os estudiosos subdividem a história do direito penal em algumas fases, sendo elas:

1. VINGANÇA PRIVADA

- ✓ Quando ocorria um crime **a reação a ele era imediata por parte da própria vítima, por seus familiares ou por sua tribo**. Comumente esta **reação era superior à agressão, não havia qualquer ideia de proporcionalidade**.
- ✓ Foi um **período marcado por lutas acirradas entre famílias e tribos, acarretando um enfraquecimento e até a extinção das mesmas**.
- ✓ Surgiram **regras para evitar o aniquilamento total** e assim foi obtida a primeira conquista no âmbito repressivo: a **Lei de Talião (*jus talionis*)**, **significa castigo na mesma medida da culpa**.
- ✓ **Lei de Talião = foi a primeira delimitação do castigo: o crime deveria atingir o seu infrator da mesma forma e intensidade do mal causado por ele**.
- ✓ O famoso ditado "olho por olho, dente por dente" foi acolhido como princípio de diversos códigos como o de Hamurabi[2] e pela Lei das XII Tábuas (*Lex XII Tabularum*).
- ✓ Com o passar do tempo a própria Lei de Talião evoluiu, surgindo a possibilidade de o agressor satisfazer a ofensa mediante indenização em moeda ou espécie (gado, vestes e etc). Era a chamada **Composição (*compositio*)**.

2. VINGANÇA PÚBLICA

- ✓ Período **marcado pelas penas cruéis (morte na fogueira, roda, esquartejamento, sepultamento em vida)** para se alcançar o objetivo maior que era a **segurança do monarca**. Com o poder do Estado cada vez mais fortalecido, o caráter religioso foi sendo dissipado e as penas passaram a ter o intuito de intimidar para que os crimes fossem prevenidos e reprimidos.
- ✓ Os processos eram sigilosos, o réu não sabia qual era a imputação feita contra ele, **o entendimento era de que, sendo inocente, o acusado não precisava de defesa; se fosse culpado, a ela não teria direito**. Isso favorecia o arbítrio dos governantes.

3. VINGANÇA DIVINA

- ✓ É o **direito penal imposto pelos sacerdotes**, fundamentalmente teocrático; **o Direito se confundindo com a religião**.
- ✓ O **crime era visto como um pecado e cada pecado atingia a um certo deus**.
- ✓ **A pena era um castigo divino para a purificação e salvação da alma do infrator**.
- ✓ **Era comum neste período o uso de penas cruéis e bastante severas**.
- ✓ Seus princípios podem ser verificados no Código de Manu (Índia)[3] e no Código de Hamurábi, assim como nas regiões do Egito, Assíria, Fenícia, Israel e Grécia. "Se alguém furta bens do Deus ou da Corte deverá ser morto; e mais quem recebeu dele a coisa furtada também deverá ser morto".(Código de Hamurábi – art.6º.)

4. PERÍODO HUMANITÁRIO

- ✓ Transcorre **entre 1750 e 1850**, tendo seu início no decorrer do Humanismo;
- ✓ Esse **período foi marcado pela atuação de pensadores que contestavam os ideais absolutistas**.

- ✓ Pregava-se a reforma das leis e da administração da justiça penal no fim do século XVIII.
- ✓ Os povos estavam saturados de tanto barbarismo sob pretexto de aplicação da lei. Por isso, **o período humanitário surge como reação à arbitrariedade da administração da justiça penal e contra o caráter atroz das penas.**
- ✓ O pensamento predominante neste período ia de encontro a qualquer crueldade e se rebelava contra qualquer arcaísmo do tipo: "Homens, resisti à dor, e sereis salvos". (Basileu Garcia).

5. PERÍODO CIENTÍFICO

- ✓ Também **conhecido como período criminológico**;
- ✓ Esta fase se caracteriza por um notável entusiasmo científico. Começa a partir do século XIX, por volta do ano de 1850 e estende-se até os nossos dias.
- ✓ **Inicia-se, neste período, a preocupação com o homem que delinque e a razão pela qual delinque.**
- ✓ Puig Peña refere-se a esse período, afirmando que **"caracteriza-se pela irrupção das ciências penais no âmbito do Direito punitivo, e graças a ele se abandona o velho ponto de vista de considerar o delinquente como um tipo abstrato imaginando sua personalidade"**.

⇒ **ESCOLAS PENAIS** ⇨

"Escolas penais" ⇨ diversas correntes filosófico-jurídico em matéria penal que surgiram nos tempos modernos.

Elas se formaram e **se distinguiram umas das outras; lidam com problemas que abordam o fenômeno do crime e os fundamentos e objetivos do sistema penal.**

"O Direito Penal é o produto da civilização dos povos, através da longa evolução histórica". (Antônio Moniz Sodré de Aragão).

"As escolas penais são um sistema de ideias e teorias políticas-jurídicas e filosóficas que, num determinado momento histórico, expressaram o pensamento dos juristas sobre as questões criminais fundamentais". (José Leal)

1. ESCOLA CLÁSSICA / IDEALISTA / FILOSÓFICO-JURIDICA / CÍTRICO FORENSE

Nasceu sob os **ideais iluministas** com as seguintes ideias:

- ✓ **pena** ➔ é um mal imposto ao indivíduo que merece um castigo por ter cometido um crime voluntário e consciente.
- ✓ **finalidade da pena** ➔ o restabelecimento da ordem externa na sociedade.

OBS: Foi uma escola importantíssima para a evolução do direito penal na medida em que defendeu o indivíduo contra o arbítrio do Estado.

Preceitos fundamentais:

- O crime é um ente jurídico, ou seja é a infração do direito;
- Livre arbítrio no qual o homem nasce livre e pode tomar qualquer caminho, escolhendo pelo caminho do crime, responderá pela sua opção;
- A pena é uma retribuição ao crime (Pena retributiva);
- Método dedutivo, uma vez que é ciência jurídica.

2. ESCOLA POSITIVISTA

Fase em que as **ciências fundamentais adquiriram posição como a biologia e a sociologia**. O crime passou a ser examinado sob o ângulo sociológico; o criminoso também passou a ser estudado tornando-se o centro das investigações biopsicológicas.

Cesare Lombroso (1835-1909) ➔ médico que deu início ao movimento; o **criminoso era nato, pois já nascia com predisposição orgânica**. Após anos de pesquisa declarou que os criminosos já nasciam delinquentes e que **apresentavam deformações e anomalias anatômicas físicas e psicológicas**.

Referidas ideias não se sustentaram; eram inconsistentes perante qualquer análise científica; remete ao nazismo e seus parâmetros que visavam provar a superioridade da raça ariana, como o ângulo do nariz em relação à orelha, a proporcionalidade entre os tamanhos da testa, nariz e queixo etc.

Enrico Ferri (1856-1929) ➔ foi o discípulo de Lombroso; tinha a concepção que o crime era determinado por fatores antropológicos, físicos e sociais. Também classificou os criminosos em: natos; loucos, habitual, ocasional e passional.

Rafael Garafalo (1851-1934) ➔ em sua obra **Criminologia (1891)** insiste que **o crime está no indivíduo**, pois é um ser temível, um degenerado. O delinquente é um ser anormal portador de anomalia de sentido moral.

Preceitos Fundamentais:

- método indutivo;
- o crime é visto como um fenômeno social e natural oriundo de causas biológicas físicas e sociais;
- responsabilidade social em decorrência do determinismo e da periculosidade;
- a pena era vista como um fim a defesa social e a tutela jurídica.

3. ESCOLA TÉCNICO-JURÍDICA

Teve início em **1905** sendo uma **reação à corrente positivista** com o fim de **restaurar o critério jurídico da ciência do Direito Penal**.

Arturo Rocco ➔ com sua famosa aula magna na Universidade de Sassari descreveu que o maior objetivo é **desenvolver a ideia que a ciência penal é autônoma, com objeto e métodos próprios, ou seja ela é única não se misturando com outras ciências** (antropologia, sociologia, filosofia, estatística, psicologia e política).

O Direito penal é aquele expresso na lei, e o jurista deve se ater apenas ao seu estudo. **Compõe-se de três partes: 1) exegese; 2) dogmática; 3) crítica.**

Preceitos Fundamentais:

- o delito é pura relação jurídica, de conteúdo individual e social;

- a pena é uma reação e uma consequência do crime (tutela jurídica), com função preventiva geral e especial, é aplicável aos imputáveis;
- a medida de segurança - preventiva -, é aplicável aos inimputáveis;
- a responsabilidade é moral (vontade livre);
- o método utilizado é técnico-jurídico;
- refuta o emprego da filosofia no campo penal.

ORDENAMENTOS JURÍDICOS PENAIS

Vários foram os ordenamentos jurídicos até nos depararmos com o atual:

ORDENAÇÕES DO REINO

A ordem jurídica portuguesa se encontrava nas Ordenações do Reino, que compreendiam: **1) Ordenações Afonsinas;** **2) Ordenações Manuelinas;** **3) Ordenações Filipinas.** Essas ordenações foram aplicadas no Brasil, que era colônia de Portugal.

1- Ordenações Afonsinas (1.500 a 1.514) ➔ recebeu esse nome porque foi finalizada no reinado de Afonso V.

Características:

- possuía 5 livros;
- foi consagrada como fonte do direito nacional e tinha como fontes subsidiárias os direitos romanos e canônico;
- valorava o direito romano como primeira fonte subsidiária.

2- Ordenações Manuelinas (1514 a 1603) ➔ teve início no reinado de Dom Manuel I; surgiu em virtude de grande número de leis e atos modificadores das Ordenações Afonsinas.

OBS: teve como peculiaridade uma duplicidade de edições, sendo a primeira em 1512-1514 e a segunda de 1521.

3- Ordenações Filipinas (1603 a 1830) ➔ o rei da Espanha e Portugal, Filipe II, em 1603 editou as **Ordenações Filipinas.**

Características:

- **Penas eram severas e com requintes de crueldades.** Ex: pena de morte que poderia ser na forca (morte natural), antecedida de torturas (morte natural cruelmente); a denominada morte para sempre, onde o corpo do condenado ficava suspenso putrefando-se até que a confraria o recolhesse, etc.
- os tipos de infrações eram contrários à ordem racional moderna, pois nestes eram confundidos direito, moral e religião.

OBS1: Foi o ordenamento jurídico penal que mais tempo vigorou no Brasil; mais de dois séculos (1603 até 1830).

O IMPÉRIO

Em **07.09.1822** o Brasil conquistou a independência em relação à Portugal, conservando as Ordenações Filipinas até que surgisse um Código Nacional.

Em **16.12.1830** D. Pedro I sancionou o **Código Criminal do Brasil** sob a **influência da Escola Clássica:**

- fixava os princípios da responsabilidade moral e do livre arbítrio (não há criminoso sem má-fé, sem o conhecimento do mal e sem intenção de praticar o mal)
- as penas eram de: prisão simples e prisão com trabalhos forçados, banimento, degredo, desterro, multa, suspensão de direitos e também, a mais cruel de todas, morte na forca (para os crimes de insurreição de escravos, homicídio agravado e roubo com morte).

A REPÚBLICA

Em **15.11.1889** ➔ proclamação da República dos Estados Unidos do Brasil. Além da abolição da escravatura (1888) outros fatos incorreram sobre a legislação penal o que implicou na necessidade de um novo Código Penal.

Foram promulgadas várias leis e pelo fato da dificuldade de manuseio do

emaranhado de normas era necessário que fossem reunidos em único documento o Código e as leis complementares.

Des. Vicente Piragibe ➔ foi o **responsável pela Consolidação das Leis Penais** que **entrou em vigor através do decreto n. 22.213 de 14.12.1932, sendo, pois, revogada pelo atual Código Penal.**

Em **1940** foi **promulgado o novo Código Penal** ➔ teve **origem no projeto de Alcântara Machado (Professor na Faculdade de Direito de São Paulo)**, submetido ao trabalho de uma comissão revisora composta por Nélson Hungria, Vieira Braga, Marcélio de Queiroz e Roberto Lyra.

Em **21.10.1969** surgiu um **outro Código Penal elaborado pelo então Ministro Nélson Hungria**, contudo esse **foi revogado em 11.10.1978.**

Em **1984 a parte geral** (trata dos princípios básicos do Direito Penal) do Código foi reformada (Lei 7.209/84):

- foram introduzidos **novos e modernos conceitos**;
- consolidou-se um **novo sistema de cumprimento de penas** com progressão de regime mais severo – fechado – a mais brando – aberto – e também a regressão;
- possibilidade de novas modalidades de penas (chamadas de alternativas), de prestação de serviços à comunidade e restrição de direitos.

A Lei 7.210/84 reformulou de forma ampla e positiva a Execução Penal.

O CP de 1984 revogou apenas a parte geral do Código de 1940. Assim, **o nosso atual Código possui uma parte geral (arts. 1o a 120), que reporta a 1984, e uma parte especial (arts. 121 a 361), que reporta a 1940 com alterações.**

A última alteração realizada no Código Penal se deu com a Lei 12.015/2009 que trata sobre os "crimes sexuais".