

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO  
FACULDADE DE DIREITO**

**HELOIZA MEROTO DE LUCA**

**A POLÍTICA CRIMINAL COMO CRITÉRIO  
TELEOLÓGICO DA DOGMÁTICA PENAL**

**SÃO PAULO  
2009**

## INTRODUÇÃO

Não por acaso se afirma que “*o tempo presente é, por excelência, o tempo da política criminal*”.<sup>1</sup> A política criminal é invocada em vários discursos, sejam eles jurídicos ou políticos, aparecendo, na maior parte das vezes, como um termo vago ou impreciso, querendo significar tudo e nada ao mesmo tempo. Neste sentido, seria possível pensar que a política criminal nada mais fosse do que um simples modismo, ou um repositório da opinião pública dominante.

Um estudo mais aprofundado demonstra, contudo, que a política criminal se manifestou já na escola clássica, acompanhando toda a evolução do Direito Penal. Ao longo deste período, e a par de sua influência no momento da elaboração das normas penais, ela interferiu no próprio desenvolvimento da dogmática penal, fazendo com que a ciência do Direito Penal a acolhesse e a rejeitasse, numa verdadeira ciranda de idas e vindas.

O primeiro grande momento de influência direta da política criminal no âmbito da dogmática penal ocorreu com Franz von Liszt, representante do positivismo naturalista. Em finais do século XIX, o autor havia intentado para a necessidade do desenvolvimento dos estudos de política criminal, em conjunto com aqueles da dogmática penal, a fim de transformar o Direito Penal em uma ciência interdisciplinar, ou global. Depois de Franz von Liszt, a política criminal permaneceu um tanto quanto esquecida pela dogmática penal, permanecendo, até o finalismo, distante do desenvolvimento dogmático.

Por outro lado, a discussão sobre a influência direta dos valores político-criminais na dogmática penal é extremamente pertinente se considerado o momento pelo qual passa o Direito Penal, acusado da crise de efetividade de suas normas. O Direito Penal, e, com ele, a dogmática penal, encontram dificuldades em acompanhar as inúmeras transformações pelas quais passa a sociedade atual, marcada pela sua complexidade, com a inter-relação das esferas de organização individual, bem como a transferência e recebimento de funções de segurança de esferas alheias.

---

<sup>1</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. *Questões fundamentais do direito penal revisitadas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 21.

Independentemente dos vários fatores que lhe deram origem, esta crise de efetividade do Direito Penal acabou por gerar uma expansão dos instrumentos repressivos penais, atribuindo-lhes uma carga difícil de suportar. A política criminal passou a ser confundida com a opinião pública, adquirindo voz própria através dos meios de comunicação em massa, exigindo a criminalização de um número cada vez maior de condutas, em desrespeito às garantias individuais, tão arduamente conquistadas ao longo dos séculos.

Não é difícil compreender, portanto, a necessidade da adoção de novos rumos quer para a dogmática penal, quer para a política criminal, como resultado da dificuldade do próprio Direito Penal de promover a necessária efetividade de suas normas. Neste contexto, a inserção dos valores político-criminais no sistema dogmático apresenta-se como promissor instrumento de concreção das normas ao caso concreto, conferindo maior efetividade das normas penais.

A escola funcionalista pode fornecer grande contribuição neste sentido. Os estudos elaborados por Claus Roxin e por seus seguidores colocam novamente a política criminal em posição de destaque no Direito Penal, interferindo diretamente na construção sistemática da dogmática penal, por meio de sua influência direta nas demais categorias do crime. A estruturação do direito sob aspectos político-criminais permite que os dados empíricos, sobretudo aqueles criminológicos, transformem-se em elementos fecundos para a dogmática jurídica, abandonando a conceituação de conhecimentos ordenados, com validade geral, e possibilitando a sua abertura ao desenvolvimento da sociedade.

Com isso, a ciência penal passa a adquirir não apenas ares de interdisciplinaridade, mas de verdadeira confluência da política criminal sobre a dogmática penal.

O presente trabalho demonstra a atribulada relação verificada entre política criminal e dogmática penal, a fim de responder à questão de como a política criminal pode ser inserida na dogmática penal, e quais são os principais reflexos desta relação para a interpretação e aplicação das normas penais. Com isso, busca uma aproximação do Direito Penal à realidade, sem se esquecer das garantias individuais tão arduamente conquistadas ao longo dos séculos.

O primeiro capítulo conceitua a política criminal, apresentando a sua relação com a criminologia e com a dogmática penal, pois ambas lhe são elementares. Estabelece, ainda, as fases ou momentos da política criminal, elegendo a fase subsuntiva como objeto de estudo, pois é nela que a política criminal pode interagir com a dogmática penal, oferecendo o elemento valorativo teleológico para a interpretação e aplicação das normas penais.

O segundo capítulo traça uma síntese evolutiva da relação verificada entre política criminal e dogmática penal nas diversas escolas penais, iniciando com o classicismo, passando pelo positivismo criminológico, pelo positivismo naturalista, e encerrando com o finalismo. Como estas escolas não apresentam direção única, sendo formadas por pensadores com posturas bastante distintas, optou-se pela análise das principais obras dos representantes de maior destaque de cada escola penal.

O terceiro e último capítulo trata da eleição da política criminal como critério teleológico da interpretação da dogmática penal. Esta discussão apresenta como pano de fundo o funcionalismo de Claus Roxin e de seus seguidores. Defende a posição de domínio e de transcendência da política criminal sobre a dogmática penal. Para tanto, apresenta a necessidade da adoção do sistema aberto pela atual dogmática penal, a fim de que o pensamento problemático possa complementar o sistemático. Analisa as principais críticas doutrinárias contra o posicionamento adotado. Por fim, elege as garantias individuais como limites à influência da política criminal sobre a dogmática penal, para a consequente manutenção do Estado Democrático de Direito.

Longe de esgotar todas as questões referentes ao tema – o qual se encontra tão em voga atualmente – o presente trabalho procura “abrir as portas” para um estudo posterior, no qual seja possível abordar estes outros pontos de forma mais detida. Permanece, contudo, na expectativa de demonstrar a política criminal como um precioso instrumento de aplicação da norma ao caso concreto.

## CONCLUSÕES

O presente estudo procurou responder à questão sobre como é possível, à política criminal, influir na elaboração da dogmática penal, como critério valorativo para a interpretação e aplicação das normas penais ao caso concreto.

Isso não seria possível sem um conceito de política criminal, entendida como a disciplina prático-valorativa que, com os fundamentos obtidos pela criminologia, busca instrumentos para a prevenção da criminalidade. Foram, ainda, delineadas as três fases ou momentos da política criminal – fase social, fase legislativa e fase subsuntiva – com destaque para esta última. Constatou-se que, na fase subsuntiva, a política criminal atua especificamente no processo de interpretação e subsunção da norma penal ao caso concreto, através de sua interação com a dogmática penal, por meio do fornecimento de elementos valorativos. Por fim, verificou-se que a política criminal não se encontra isolada no pensamento penal, estabelecendo constante relação quer com a criminologia, quer com a dogmática penal.

O estudo evolutivo da relação entre a política criminal e a dogmática penal permitiu verificar o constante conflito entre elas, com importantes consequências no âmbito do Direito Penal. Na escola clássica, entendeu-se que o pensamento de Cesare Beccaria constituiu importante programa de política criminal, na procura de limites bem definidos para o exercício do *ius puniendi* estatal, com fundamento na finalidade preventiva da pena.

Verificou-se, ainda, que o positivismo criminológico ganhou destaque com Cesare Lombroso, em virtude de sua preocupação com as causas diretas da criminalidade, por meio da análise do homem delinquente. Seus estudos sobre o atavismo, a degeneração do homem pela doença e a ideia de criminoso nato alavancaram a criminologia como saber empírico, possibilitando as primeiras investigações empírico-científicas verdadeiramente sistematizadas e ordenadas do fenômeno criminal. Concluiu-se que estes estudos foram especialmente importantes para o desenvolvimento da política criminal, que passou a contar, a partir daí, com os primeiros dados sobre a manifestação do crime e da

criminalidade, a fim de construir a ponte entre a criminologia, que então surgia, e a dogmática penal.

Ao lado do positivismo criminológico, verificou-se o enorme destaque alcançado pelo positivismo naturalista, por meio dos estudos de Franz von Liszt, autor especialmente caro ao desenvolvimento da relação entre política criminal e dogmática penal. Partindo da finalidade preventiva da pena, base de seus estudos, entendeu que o Direito Penal não poderia contentar-se exclusivamente com a dogmática penal. Era necessário que ele também se dirigisse à compreensão da realidade social, para que a norma cumprisse com o fim para o qual foi criada. Verificou-se que foi dele a ideia inicial da construção de uma ciência penal global, promovida pela interdisciplinaridade da dogmática penal, da criminologia e da política criminal no seio do Direito Penal. Não obstante a importância de suas proposições para o desenvolvimento da relação verificada entre a política criminal e a dogmática penal, verificou-se que, especialmente em virtude de sua filiação ao positivismo, a dogmática penal continuava a ocupar lugar hierarquicamente superior no conjunto das ciências penais. À política criminal cabia apenas a função de dirigir recomendações diretas para a reforma das leis penais pelo legislador.

No finalismo, verificou-se que, ante a preocupação de se estabelecer limites ontológicos ao legislador penal no período pós-guerra, Hans Welzel elegeu a ação final como a base de sustentação de toda a dogmática penal, servindo de fundamento para a mudança de todos os elementos do crime. Concluiu-se que a contribuição mais importante do finalismo, no sentido da aproximação da política criminal em direção à dogmática penal, ocorreu com a elaboração, pelo autor, da teoria da adequação social, pois ela possibilitava a exclusão típica das condutas permitidas ou não reprovadas pela sociedade, ainda que, formalmente, permanecessem subsumidas ao tipo penal. Percebeu-se ainda que, ao menos em sua fase inicial, - posteriormente ofuscada pelo aspecto subjetivo do tipo -, a teoria da adequação social possibilitava a influência direta dos elementos valorativos socialmente vigentes na aplicação das normas penais, com importantes reflexos sobre a tipicidade penal. Neste sentido, concluiu-se que referida teoria foi o embrião da teoria da imputação objetiva, lançada pelo funcionalismo, escola que lhe é posterior.

Não obstante a contribuição de cada uma destas escolas para o desenvolvimento da política criminal, e, conseqüentemente, para a sua relação com a dogmática penal,

verificou-se que esta relação foi plenamente possível a partir do funcionalismo, especialmente aquele de Claus Roxin e de seus seguidores, ante a defesa da influência direta da política criminal sobre a dogmática penal, sem a necessidade de subordinação desta última – como ocorria no positivismo naturalista. Embora constitua uma escola heterogênea, com posturas variadas, verificou-se que, ao pensar nas funções, fins e consequências das concepções dogmáticas sobre a realidade social, o funcionalismo é capaz de receber, de forma mais apropriada, a inserção de elementos valorativos trazidos pela política criminal no seio da dogmática penal, para a interpretação e aplicação teleológica das normas penais.

Verificou-se que esta inserção dos elementos valorativos da política criminal sobre a dogmática penal é possível de forma mais eficaz em um sistema aberto, fundado no pensamento problemático, o qual parte da análise de casos concretos para, ao fim, chegar a determinados pontos comuns. Isso deve ser feito sem abandonar a ideia de um sistema, pois o último lhe confere a clareza e a segurança necessárias à dogmática, o que faz com que o pensamento problemático possa ser utilizado em relação aos grupos de casos resolvidos de forma insatisfatória ou injusta pelo sistema.

Constou-se, ainda, que a influência da dogmática penal sobre a política criminal deve encontrar limites nas garantias individuais, a fim de se evitar a adoção de posturas totalitárias, em desrespeito ao Estado Democrático de Direito. Dentre as várias garantias individuais abrangidas de forma direta ou indireta pela Constituição da República Federativa do Brasil, afirmou-se a dignidade humana como principal limite à atuação da política criminal, por constituir verdadeiro fundamento do Estado Democrático de Direito, do qual derivam todas as demais garantias. Verificou-se ainda, que o princípio da legalidade deve ser compreendido não em sua acepção clássica, como simples forma de limitação da atuação dos Poderes Públicos sobre os indivíduos, mas na sua concepção funcional, como limite ou contraponto da influência dos valores político-criminais no momento de interpretação e aplicação legislativa. Por fim, constatou-se que o princípio da proporcionalidade permite que o magistrado sopesse a necessidade, adequação e proporcionalidade da reação penal, ante a orientação político-criminal adotada pelo Estado. Verificou-se que todos estes princípios funcionam como importantes ferramentas de limitação da influência da política criminal na dogmática penal.

Em suma, o presente trabalho concluiu pela necessidade da adoção dos valores trazidos pela política criminal na construção sistemática da dogmática penal, a fim de promover uma adequada interpretação e conseqüente aplicação da norma ao caso concreto. Com isso, acredita-se ser possível promover uma aplicação mais efetiva das normas penais, na tentativa, quiçá frutífera, de diminuir a crise de efetividade que elas enfrentam, fazendo com que a expressão “política criminal” saia da incerteza ou indeterminação para reafirmar a sua posição de domínio e de transcendência sobre a dogmática penal.



## BIBLIOGRAFIA

AGUADO CORREA, Teresa. *El principio de proporcionalidad en derecho penal*. Madrid: EDERSA, 1999. 493 p.

ANDRADE, Manuel da Costa. *Consentimento e acordo em direito penal: contributo para a fundamentação de um paradigma dualista*. Coimbra: Coimbra, 1991. 707 p.

ANITUA, Gabriel Ignacio. La actual política criminal del Estado español: algunos ejemplos. In: RIVERA BEIRAS, Iñaki (Coord.). *Política criminal y sistema penal: viejas y nuevas racionalidades punitivas*. Barcelona: Anthropos, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de Universidad de Barcelona, 2005. p. 289-302.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Trad. Alexis Augusto Couto de Brito. São Paulo: Quartier Latin, 2005. 126 p.

BECHARA, Ana Elisa Liberatore Silva. *Manipulação Genética Humana e Direito Penal*. Porto Alegre: Zouk, 2007. 283 p.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. *Cidade de muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo*. São Paulo: Ed. 34/EDUSP, 2000. 400 p.

CAMARGO, Antonio Luís Chaves. *Sistema de penas, dogmática jurídico-penal e política criminal*. São Paulo: Cultural Paulista, 2002. 205 p.

\_\_\_\_\_. *Imputação objetiva e direito penal brasileiro*. São Paulo: Cultural Paulista, 2001. 197 p.

\_\_\_\_\_. Bases do direito penal no Estado Democrático de Direito. *Impulso*, Piracicaba, n. 20, v. 9, 1996, p. 81-94.

\_\_\_\_\_. *Direitos humanos e direito penal: limites da intervenção estatal no Estado Democrático de Direito*. In: SHECAIRA, Sérgio Salomão (Org.). *Estudos criminais em homenagem a Evandro Lins e Silva (Criminalista do Século)*. São Paulo: Método, 2001. p. 74-80.

CANCIO MELIÁ, Manuel. Dogmática y política criminal en una teoría funcional del delito. In: MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo (Coord.). *El funcionalismo en derecho penal: libro homenaje al profesor Günther Jakobs*. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2003. 491 p.

\_\_\_\_\_. La teoría de la adecuación social en Welzel. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, n. 46, v. 1, ene./abr. 1993, p. 697-729.

\_\_\_\_\_. Teoría final de la acción e imputación objetiva: consideraciones sobre la teoría de la adecuación social. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 55, v. 13, jul./ago. 2005, p. 135-161.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002. 311 p.

CEREZO MIR, José. *Derecho penal: parte general*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. 1206 p.

COSTA, Helena Regina Lobo da. *A dignidade humana: teorias de prevenção geral positiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 174 p.

COELHO, Marina Pinhão. *Ensaio sobre a tipicidade penal objetiva em um sistema teleológico-racional*. 2006. 178 f. Tese (Doutorado em Direito) apresentada ao Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

COSTA, José de Faria. Ler Beccaria hoje. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*. Coimbra, n. 74, 1998, p. 89-105.

CUNHA, Rosa Maria Cardoso da. *O caráter retórico do princípio da legalidade*. Porto Alegre: Síntese, 1979. 141 p.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Questões fundamentais do direito penal revisitadas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. 371 p.

\_\_\_\_\_. *Direito penal: parte geral*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. v. 1. 743 p.

\_\_\_\_\_. Resultados y problemas en la construcción de un sistema de derecho penal funcional y «racionalmente final». In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria; SCHÜNEMANN, Bernd; DIAS, Jorge de Figueiredo (Coords.). *Fundamentos de un sistema europeo del derecho penal*. Barcelona: José María Bosch Editor, 1995. 460 p.

\_\_\_\_\_. O direito penal entre a “sociedade industrial” e a “sociedade do risco”. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 33, v. 09, jan./mar. 2001. p. 39-65.

\_\_\_\_\_. Legalidade e tipo em direito penal. In: *Escritos em homenagem a Silva Franco*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 213-225.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra, 1997. 573 p.

DIÉZ RIPOLLÉS, José Luis. *A racionalidade das leis penais: teoria e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 221 p.

ESTELLITA, Heloisa. Direito penal, constituição e princípio da proporcionalidade. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, n. 131, v. 11, out. 2003. p. 11-13.

FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. 229 p.

FERRI, Enrico. *Princípios de direito criminal: o criminoso e o crime*. Campinas: Bookseller, 1996. 544 p.

GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. *O princípio da proporcionalidade no direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 246 p.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. *Derecho penal: introducción*. Madrid: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2000. 573 p.

HASSEMER, Winfried. *Três temas de direito penal*. Porto Alegre: AMP – Escola Superior do Ministério Público, 2003. 97 p.

HIRSCH, Hans Joachim. Adecuación social y teoría del injusto. In: HIRSCH, Hans Joachim. *Derecho penal: obras completas*. Buenos Aires : Rubinzal-Culzoni, 2002. v. 3. p. 9-76.

JAKOBS, Günther. *Dogmática de derecho penal y la configuración normativa de la sociedad*. Madrid: Civitas, 2004. 240 p.

LISZT, Franz von. *La idea del fin en el derecho penal: programa de la Universidad de Marburgo, 1882*. Granada: Biblioteca Comares de Ciencia Jurídica, 1995. 96 p.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito penal alemão*. Ed. fac-sim. Brasília, DF: Senado Federal: Superior Tribunal de Justiça, 2006. 639 p.

LOMBROSO, César. *O homem delinqüente*. Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2001. Trad. 2ª ed. franc. 555 p.

LUCA, Heloiza Meroto de. O consentimento do ofendido à luz da teoria da imputação objetiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 100, p. 739-815.

LUISI, Luiz. Iluminismo e Direito Penal em Portugal no século XVIII. *Ciências Penais: Revista da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais*, São Paulo, n. 1, v. 1, 2004, p. 119-126.

MIR PUIG, Santiago. *Introducción a las bases del derecho penal*. Montevideo: B de f, 2003. 325 p.

\_\_\_\_\_. Laudatio. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria (ed.). *Política criminal y nuevo derecho penal: libro homenaje a Claus Roxin*. Barcelona: José María Bosch, 1997. p. 31-34.

MOCCIA, Sergio. Función sistemática de la política criminal: principios normativos para un sistema penal orientado teleológicamente. In: SCHÜNEMANN, Bernard; DIAS, Jorge de Figueiredo (Coords.). *Fundamentos de un sistema europeo del derecho penal*. Barcelona: José Maria Boch, 1995. p. 73-98.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *O espírito das leis*. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. 851 p.

NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. Iluminismo jurídico e circulação de idéias e livros. In: *Discursos sediciosos: crime, direito e sociedade*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000. p. 273-284.

NEUMANN, Ulfrid. O princípio da proporcionalidade como princípio limitador da pena. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 71, v. 16, mar./abr. 2008. p. 205-232.

PASCHOAL, Janaína Conceição. *Constituição, criminalização e direito penal mínimo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 160 p.

\_\_\_\_\_. Mães estupradoras. In: REALE JÚNIOR, Miguel; PASCHOAL, Janaína Conceição (Orgs.). *Mulher e direito penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 1. p. 229-251.

PÉREZ ARROYO, Miguel Rafael. La funcionalización del derecho penal, políticas criminales de flexibilización y relativización de garantías dogmático-penales: vistazo a la catedral desde un margen. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Madrid, n. 52, 2002. p. 497-525.

PIÑA ROCHEFORT, Juan Ignacio. Algunas consideraciones acerca de la (auto) legitimación del derecho penal: ¿Es el problema de La legitimidad abordable desde una perspectiva sistémico-constructivista? In: GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (ed.). *Teoría de sistemas y derecho penal: fundamentos y posibilidades de aplicación*. Granada: Editorial Comares, 2005. p. 257-293.

PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. Da legalidade moderna à codificação: evolução e crítica. In: *Notáveis do direito penal: livro em homenagem ao emérito Professor Doutor René Ariel Dotti*. Brasília: Consulex, 2006. p. 389-406.

PRADO, Luiz Regis; CARVALHO, Érika Mendes. Adequação social e risco permitido: aspectos conceituais e delimitativos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 844, v. 95, fev. 2006. p. 435-451.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1975. v.2. 654p.

REALE JÚNIOR, Miguel. *Aequitas* e analogia em matéria penal: o pensamento de Ihering e de Tobias Barreto. In: *Meio Século de Filosofia*, 2003, São Paulo. *Meio Século de Filosofia – Anais do VI Congresso Brasileiro de Filosofia*. São Paulo: Legnar, 2003. v. 1, p. 109-117.

\_\_\_\_\_. *Parte geral do Código Penal: nova interpretação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. 118 p.

\_\_\_\_\_. *Razão e religião*. Estado de São Paulo, São Paulo, 03 de jan. 2009. Opinião. Disponível em: <[http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20090103not\\_imp301915,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20090103not_imp301915,0.php)>. Acesso em 22 jan. 2009.

RIVERA BEIRAS, Iñaki. Elementos para una aproximación epistemológica, In: RIVERA BEIRAS, Iñaki (Coord.). *Política criminal y sistema penal: vejas y nuevas racionalidades punitivas*. Barcelona: Anthropos, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de Universidad de Barcelona, 2005. p. 15-44.

ROXIN, Claus. *Política criminal y estructura del delito: elementos del delito en base a la política criminal*. Barcelona: PPU, 1992. 143 p.

\_\_\_\_\_. *Política criminal y sistema del derecho penal*. Barcelona: Bosch, 1972. 81 p.

\_\_\_\_\_. Acerca del desarrollo reciente de la política criminal. *Cuadernos de Política Criminal*, Madrid, n. 48, 1992. p. 795-810.

\_\_\_\_\_. *La evolución de la política criminal, el derecho penal y el proceso penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000. 158 p.

\_\_\_\_\_. *Derecho penal: parte general*. Madrid: Civitas, 2001. 1071 p.

\_\_\_\_\_. *Estudos de direito penal*. São Paulo: Renovar, 2006. 236 p.

\_\_\_\_\_. Contribuição para a crítica da teoria finalista da ação. In: ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*, Lisboa: Vega, 1998. p. 91-143.

\_\_\_\_\_. Observaciones sobre la adecuación social en el derecho penal. *Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, Buenos Aires, n. 12, v. 7, sep. 2001. p. 81-94.

\_\_\_\_\_. Finalismo: um balanço entre seus méritos e deficiências. *Revista Brasileira de Ciência Criminais*, São Paulo, n. 65, v. 15, mar./abr. 2007. p. 9-25.

\_\_\_\_\_. Contestación. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María (ed). *Política Criminal y nuevo derecho penal: libro homenaje a Claus Roxin*. Barcelona: José María Bosch, 1997. p. 35-38.

RUEDA MARTÍN, María Ángeles. La teoría de la adecuación social. In: HIRSCH, Hans Joachim; CEREZO MIR, José; DONNA, Edgardo Alberto (Dir.). *Hans Welzel en el pensamiento penal de la modernidad*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2005. p. 485-572.

SACHER, Mariana. ¿Rasgos normativos en la teoría de la adecuación social de Welzel? In: HIRSCH, Hans Joachim; CEREZO MIR, José; DONA, Edgardo Alberto (Dir.). *Hans Welzel en*

*el pensamieto penal de la modernidad*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2005. p. 573-596.

SÁEZ CAPEL, José. Influencia de las ideas de la Ilustración y la revolución en el Derecho Penal. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (Dir.). *El penalista liberal: controversias nacionales e internacionales en derecho penal, procesal pena y criminología*. Buenos Aires: Hammurabi, 2004. p. 245-256.

SARLET, Ingo Wolfgang. Constituição e proporcionalidade: o direito penal e os direitos fundamentais entre proibição de excesso e de insuficiência. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 47, v. 12, mar./abr. 2004. p. 60-122.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. A criminalidade moderna nas concepções de Hassemer e Silva Sánchez. *Revista Jurídica*, n. 284, v. 49, jun. 2001, p. 62-78.

SCHÜNEMANN, Bernd. Introducción al razonamiento sistemático en derecho penal. In: SCHÜNEMANN, Bernd (Comp.). *El sistema moderno del derecho penal: cuestiones fundamentales*. Madrid: Tecnos, 1991. p. 31-80

SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Ensayo sobre el derecho penal como ciência: acerca de su construcción*. Madrid: Dykinson, 1999. 361 p.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Pena e política criminal: a experiência brasileira. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). *Criminologia e os problemas da atualidade*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 321-334.

\_\_\_\_\_. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 384 p.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. Política criminal en la dogmática: algunas cuestiones sobre su contenido y límites. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María (ed.). *Política criminal y nuevo derecho penal: libro homenaje a Claus Roxin*. Barcelona: José María Bosch, 1997. p. 17-29.



SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. *Direito Penal supra-individual: interesses difusos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 240 p.

VERRI, Pietro. *Observações sobre a tortura*. 2. ed. Trad. Frederico Carotti. São Paulo: Martins Fontes, 2000. 130 p.

WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal: uma introdução à doutrina da ação finalista*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. 143 p.

\_\_\_\_\_. *Derecho penal alemán: parte general*. 11 ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1997. 343 p.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Apuntes sobre el pensamiento penal en el tiempo*. Buenos Aires: Hammurabi, 2007. 192 p.

\_\_\_\_\_. La influencia del pensamiento de Cesare Beccaria sobre la política criminal en el mundo. *Anuario de Derecho Penal y ciencias penales*. Madrid, n. 43, v. 1, ene./abr. 1989. p. 521-551.

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. *Política criminal*. Madrid: Colex, 2001. 295 p.

## RESUMO

O presente estudo sobre o tema *A política criminal como critério teleológico da dogmática penal* objetiva promover uma reflexão sobre a importância da inserção da política criminal na dogmática penal, para o fornecimento dos vetores valorativos na interpretação e concreção das normas penais ao caso concreto. Destaca-se a política criminal em sua fase subsuntiva, correspondente àquela incidente no momento da aplicação das leis penais pelo magistrado ou aplicador do direito. Verifica-se, nesta perspectiva, que a política criminal deve estar jungida à dogmática para a composição do sistema dogmático-penal.

O estudo histórico da relação entre política criminal e dogmática penal demonstra que estas disciplinas permaneceram apartadas até o funcionalismo. O máximo de aproximação entre elas ocorreu com Franz von Liszt, o qual propugnava o estudo “global” do Direito Penal, a partir da relação interdisciplinar da dogmática penal, da política criminal e da criminologia. Não obstante a importância do autor para a aproximação da política criminal à dogmática penal, observa-se que esta relação permaneceu embrionária, pois a dogmática penal continuava a ocupar lugar de destaque. A política criminal permanecia a ela submetida. Não havia real inserção, mas simples integração entre ambas.

A completa inserção da política criminal à dogmática penal foi possível a partir do funcionalismo, principalmente aquele de Claus Roxin e de seus seguidores. Com ele, o caráter teleológico do Direito Penal passou a ser fornecido pela política criminal, a qual compõe o sistema dogmático, refletindo-se no momento da interpretação e consequente aplicação das normas penais ao caso concreto. O sistema aberto, com a inserção do pensamento problemático naquele sistemático, apresenta-se como importante ferramenta neste sentido, permitindo a análise de grupos de casos concretos afins, com o objetivo de atribuir maior justiça às decisões. Isso deve ser feito sem o abandono da ideia de um sistema, pois ele confere a clareza e a segurança necessárias à dogmática. O pensamento problemático deve ser utilizado somente em relação aos grupos de casos resolvidos de forma insatisfatória ou injusta pelo sistema.

A influência da política criminal na dogmática penal deve encontrar limites nas garantias individuais, de modo a se evitar a adoção de posturas totalitárias, contrárias ao Estado Democrático de Direito. Dentre as várias garantias individuais, destacam-se a dignidade humana, a legalidade e a proporcionalidade como ferramentas fundamentais no impedimento da adoção de pautas político-criminais contrárias à orientação democrática e de garantias do Estado.

## RIASSUNTO

Il presente studio sul tema *La politica criminale come criterio teologico della dogmatica penale* promuove una riflessione sull'importanza dell'inserzione della politica criminale nella dogmatica penale per poter fornire i vettori valoriali nell'interpretazione e concrezione delle norme penali alla fattispecie. Bisogna mettere in risalto la politica criminale nella sua fase subordinata corrispondente a quella occorsa nel momento dell'applicazione delle leggi penali dal magistrato o applicatore del diritto. In questa prospettiva si verifica che la politica criminale va congiunta alla dogmatica per la composizione del sistema dogmatico-penale.

Lo studio storico del rapporto tra politica criminale e dogmatica penale dimostra che queste discipline rimangono appartate fino al funzionalismo. Il massimo dell'avvicinamento fra di loro occorre con Franz von Liszt il quale propugnava lo studio "globale" del Diritto Penale sin dal rapporto anti-disciplinare della dogmatica penale, della politica criminale e della criminologia. Nonostante l'importanza dell'autore riguardo all'avvicinamento della politica criminale alla dogmatica penale si osserva che questo rapporto rimase embrionario visto che la dogmatica penale occupava ancora un posto di rilievo. La politica criminale rimaneva ad essa sottomessa. Non c'era un'inserzione però una semplice integrazione tra di loro.

La completa inserzione della politica criminale alla dogmatica penale fu possibile sin dal funzionalismo soprattutto quello di Claus Roxin e dei suoi seguaci. Con lui, il carattere teologico del Diritto Penale viene dato dalla politica criminale la quale compone il sistema dogmatico riflettendosi nel momento dell'interpretazione e della conseguente applicazione delle norme penali alla fattispecie. Il sistema aperto con l'inserzione del pensiero problematico in quello sistematico si presenta come importante ferramenta permettendo l'analisi di gruppi della fattispecie con l'obiettivo di attribuire una maggiore giustizia alle decisioni. Questo va fatto senza l'abbandono dell'idea di un sistema dato che conferisce la chiarezza e la sicurezza necessarie alla dogmatica. Il pensiero dogmatico va utilizzato soltanto in relazione ai gruppi di casi risolti di maniera insoddisfacente o ingiusta dal sistema.

L'influenza della politica criminale nella dogmatica penale trova limiti nelle garanzie individuali evitando l'adozione di atteggiamenti totalitari contrari allo Stato Democratico di Diritto. Tra le varie garanzie individuali si mettono in rilievo la dignità umana, la legalità e la proporzionalità come ferramente necessarie all'impedimento dell'adozione di modelli politico-criminali contrari all'orientamento e delle garanzie dello Stato.