

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO: O DIREITO PENAL NA BERLINDA. EM BUSCA DE UMA NOVA DOGMÁTICA	23
I. O DIREITO PENAL COMO SISTEMA ABERTO	33
1. Direito, sistema e sistema axiológico	34
2. Sistema, enunciados e lógica-formal	35
3. O direito penal como sistema fechado	37
4. O direito penal como sistema aberto	40
4.1 O sistema de direito penal cientificamente aberto	40
4.2 O sistema de direito penal objetivamente aberto	41
5. Sistema aberto, linguagem ordinária e sistema penal	42
6. Sistema aberto, sociedade e a Constituição Federal de 1988 .	44
7. Sistema aberto e segurança jurídica	45
7.1 A necessidade de segurança jurídica	45
7.2 A segurança jurídica e as mudanças sociais anteriores à globalização	46
7.2.1 Segurança jurídica e pluralismo jurídico	48
7.3 Segurança jurídica e globalização	50
7.3.1 Segurança jurídica, globalização e o princípio da legalidade	50
7.3.2 Segurança jurídica, globalização e direito penal	53
7.4 O sistema aberto de direito penal e a segurança jurídica possível	56
7.5 Segurança jurídica, sistema aberto e direito penal	57

2. O RISCO COMO RELEVANTE CARACTERÍSTICA DA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA E O DIREITO PENAL	61
1. O aumento dos perigos potenciais e seu controle	62
2. A afetação das relações de responsabilidade	64
2.1 A responsabilidade pela criação do risco	65
3. Estado subjetivo de insegurança pública	66
4. Aspectos políticos do conceito de risco relevantes para o direito penal	68
4.1 A distribuição dos riscos	68
4.2 A delimitação do risco	70
4.3 A criação do risco pela tecnologia	71
4.4 O risco e a política do Estado	72
3. A SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA COMO SOCIEDADE DE RISCO	75
1. Ulrich Beck	76
1.1 Modernização reflexiva	77
1.2 Agressão à natureza, crise de controle e desencanto	79
2. Anthony Giddens	81
2.1 Encaixe, desencaixe e reorganização	81
2.2 A estrutura do risco na modernidade: os riscos institucionalizados e a confiança	83
2.3 Modernidade reflexiva	84
2.4 O ambiente de risco	85
2.5 Globalização e risco criado	86
3. Niklas Luhmann	88
3.1 O sistema autopoietico	90
3.1.1 A comunicação na teoria dos sistemas	92
3.1.2 A evolução	98
3.1.3 A sociedade funcionalmente diferenciada	99
3.2 Risco e perigo	100
3.3 A determinação híbrida do risco	102
3.4 O tratamento sistêmico do risco	104
3.4.1 Risco e complexidade	105
3.4.2 Risco e comunicação no subsistema científico	106

3.5 Risco, segurança e prevenção	110
3.6 A avaliação auto-referente do risco	111
3.7 Confiança, desconfiança, risco e complexidade	112
4. As convergências teóricas sobre o risco	115
4. PROPOSTAS PARA UM DIREITO PENAL DIANTE DA SOCIE- DADE DE RISCO	117
1. Sociedade de risco e o novo paradigma da criminalidade	118
2. Sociedade de risco e dogmática penal	119
2.1 A flexibilização do direito penal	119
2.2 A setorização do direito penal	120
2.2.1 O direito penal de velocidades	121
2.2.2 O direito penal do risco	122
2.2.3 O direito penal “do inimigo”	125
3. Setorização do direito penal: quebras sistêmicas e teleológicas ..	130
3.1 Setorização do direito penal e quebras sistêmicas	130
3.2 Setorização do direito penal e desvio de finalidade da dog- mática	131
4. A comunicação como base para uma teoria do delito: por um só direito penal	133
5. Direito penal e comunicação: entre Luhmann e Habermas	136
5.1 O direito em Luhmann	137
5.1.1 As críticas de Habermas a Luhmann	139
5.1.2 Luhmann e a maturidade moral	141
5.1.3 Luhmann e sua visão incomum do direito	142
5.2 O direito em Habermas	144
5.2.1 O agir comunicativo	144
5.2.2 Agir comunicativo, democracia e direito penal na sociedade de risco	145
5.2.3 O agir comunicativo no direito penal da sociedade de risco: utopia e universalismo reelustrado	146
6. O tempo como paradigma das opções penais na sociedade de risco	149
7. O tempo comunicativamente tratado na sociedade de risco ...	150
7.1 Habermas e o tempo	151
7.2 Luhmann e o tempo	152

7.3	Luhmann, o tempo e o direito	153
7.4	O tempo e o direito penal na sociedade de risco	155
5.	A MISSÃO DO DIREITO PENAL NA SOCIEDADE DE RISCO ..	157
1.	A referência constante ao bem jurídico na missão protetiva do direito penal	158
1.1	O bem jurídico referido indiretamente no direito penal e a proteção dos valores elementares da vida em comunidade (Welzel)	159
1.2	O bem jurídico referido indiretamente no direito penal e o normativismo-funcional (Jakobs)	161
1.3	O bem jurídico referido diretamente no direito penal	164
2.	O bem jurídico e a sociedade de risco	165
3.	As debilidades da missão penal de exclusiva proteção de bens jurídicos	166
4.	Proteção de bens jurídicos e o referencial social	170
5.	A proteção dos bens jurídicos coletivos e a sociedade de risco ..	173
6.	A garantia da identidade da sociedade como missão do direito penal na sociedade de risco: o fator “comunicação”	175
6.1	Críticas ao normativismo-funcional	177
7.	O Estado democrático de direito e a missão do direito penal na sociedade de risco	180
7.1	Os atos preparatórios	181
7.2	A tentativa	183
7.3	A consumação	185
7.4	Os crimes de perigo	186
7.4.1	O fundamento punitivo do crime de perigo	186
7.4.2	As espécies de crimes de perigo	189
8.	“Proteção de bens jurídicos <i>versus</i> proteção de vigência das normas” ou “proteção de bens jurídicos e proteção de vigência das normas”	192
8.1	Proteção de bens jurídicos e proteção de vigência das normas	196
8.2	O método	197
8.2.1	O ingresso do bem jurídico no sistema do direito penal como elemento necessário ao sistema	199

8.2.2 O bem jurídico como informação do ambiente	201
8.2.3 Pautas de conduta como informação do ambiente	202
6. POLÍTICA CRIMINAL E SOCIEDADE DE RISCO	205
1. A evolução da política criminal	205
1.1 Franz von Liszt	206
1.2 Claus Roxin	207
1.3 Os princípios da política criminal	209
2. As tendências da política criminal na sociedade de risco. O retrocesso da política criminal: a “real” retomada de Von Liszt ...	210
3. Segurança e sociedade de risco	211
3.1 A ambivalência do risco e a política criminal	212
3.2 Política criminal e o princípio da precaução	214
3.2.1 A delimitação conceitual do princípio da precaução ..	214
3.2.2 As vantagens do princípio da precaução	216
3.2.3 Críticas ao aporte do princípio da precaução sobre o direito penal do risco	216
3.3 O risco e a formação das expectativas sociais de conduta	219
3.3.1 A dimensão temporal, a formação das expectativas e o risco	220
3.3.2 A dimensão material, a formação das expectativas e o risco	222
3.3.3 A dimensão social, a formação das expectativas e o risco	223
3.4 Política criminal, segurança e globalização	224
3.4.1 A responsabilidade penal da pessoa jurídica	227
4. As possibilidades e advertências para a política criminal na sociedade de risco	229
5. Uma saída para a política criminal na sociedade de risco	232
6. A política criminal possível para a sociedade de risco	234
6.1 A política criminal para os riscos definidos	235
6.2 A política criminal para os riscos construídos	236
6.2.1 Questionamento de pautas de conduta e defraudação de expectativas sociais	237
6.2.2 Relevância sistêmica da defraudação de expectativas	238
6.2.3 O risco e a desestabilização do subsistema	242



CONSIDERAÇÕES FINAIS	245
BIBLIOGRAFIA	253
RELAÇÃO DAS MONOGRAFIAS PUBLICADAS	265