

A PROTEÇÃO DOS BENS JURÍDICOS COMO FUNÇÃO DO DIREITO PENAL SOB A LUZ DE CLAUS ROXIN

Karlon Ferreira de Paula ¹

Resumo

Este trabalho tem por propósito uma breve análise da proteção dos bens Jurídicos como função do Direito Penal conforme Claus Roxin. O entendimento desta relevância essencial e sua condição de tutela são fontes nas quais o Direito Penal necessita impreterivelmente sustentar sua evidência, mesmo que não de forma exclusiva. A performance secundária desse ramo do Direito confirma que sua intervenção ocorre em suposição de graves lesões a esses bens essenciais para o convívio ordeiro para a sociedade. Possui também a teoria, a função de limitar a interferência do ius puniendi do Estado e direciona-lo no momento da atividade incriminadora. Desta forma, o autor discorre da conduta com intuito de custódia, definindo bem jurídico e suas consequências como divisas ao legislador, na moderação da punibilidade, na proporcionalidade e na ratificação dos tipos penais.

Palavras-Chave: Bem Jurídico. Proteção. Princípios Constitucionais.

Abstract

This paper aims at a brief analysis of the protection of legal assets as a function of Criminal Law according to Claus Roxin. The understanding of this essential relevance and its condition of guardianship are sources in which the Criminal Law necessarily needs to support its evidence, even if not exclusively. The secondary performance of this branch of Law confirms that its intervention occurs in the assumption of serious injuries to these essential assets for orderly society. It also has the theory, the function of limiting the interference of the state's ius puniendi and directing it at the time of incriminating activity. In this way, the author discusses the conduct for the purpose of custody, defining legal good and its consequences as a currency to the legislator, moderating punish ability, proportionality and ratification of criminal types.

Keywords: Good Legal. Protection. Constitutional Principles.

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional - IMED, Passo Fundo (RS); Pós Graduando em curso de especialização em Direito Público Constitucional Administrativo pela UNIVALI - Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí (SC); Pós Graduado em Curso de Especialização em Práticas Pedagógicas/Gestão pela Faculdade Sinergia; Graduado em Direito pela UNIVALI - Universidade do Vale do Itajaí.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende fazer uma breve análise da proteção dos bens Jurídicos como função do Direito Penal conforme Claus Roxin. Primeiramente busca-se conceituar Bem Jurídico.

A noção de bem jurídico penal tem substancial importância para todo o ordenamento jurídico penal e processual penal e deve impreterivelmente estar enraizada em todos os doutrinadores e operadores desse ramo do direito, não depende do ponto de vista que acolhem das filosofias que operam e das lições que pregam.

A melhor forma de se pensar em um bom funcionamento de um direito penal específico de um Estado Democrático de Direito deve estar baseado numa estrutura, ao menos em sede de política criminal, que admita a importância e a incumbência do bem jurídico penal.

As Constituições dos Estados, além de apresentarem os moldes de ordenação de governo e as normas políticas administrativas de organização, constituem e garantem os mais relevantes valores de uma sociedade: os direitos fundamentais.

Considerando-se que a incumbência do direito penal nos Estados Democráticos de Direito, essencialmente como patrocinador de direitos individuais agredidos mais violentamente, e o seu caráter secundário de atuação nesses casos extremos, a questão dos bens jurídicos e o seu estudo manifestam-se oportuno.

Ademais, uma questão que se coloca é a ligação do bem jurídico com a Constituição, ou melhor, a conexão que se institui junto desses princípios, logo que tudo que passar ser ponderado em uma composição político-jurídico de um Estado deve estar fundamentado e em entendimento com a ordem constitucional. Nesse ponto, inquestionável a necessidade de apreciação de fundamentos implícitos e explícitos na Carta Magna que orientam a atividade penalizadora do estado.

Desta forma, enfrenta-se a grande controvérsia que é a definição de bem jurídico, com relação a, de imediato, é capaz de afirmar não haver unanimidade.

Roxin discorre sobre a conduta como artigo de custódia, definindo bem jurídico e suas consequências como fronteiras ao legislador na restrição da legitimação, punibilidade e na proporcionalidade das formas penais. Ressalta a importância do bem jurídico que, é absolutamente compatível e que a intervenção estatal penal dependa da necessidade de custódia subsidiária de bens jurídicos e da salvaguarda das regras culturais de comportamento público, tudo dentro de marcos constitucionais e de controles democráticos. Atenta que um sistema social não deverá ser sustentado independente de sua valoração, mas com intenção de acolher aos indivíduos que encontram-se na sociedade atual e que sua concepção de bem jurídico no Direito Penal relaciona-se com o Estado de Direito.

2 A PROTEÇÃO DO BENS JURÍDICOS COMO MISSÃO DO DIREITO PENAL?

Devido às variedades com que se apresenta, é praticamente impossível conceituar bem jurídico. Os conceitos, geralmente, procuram esclarecer de forma concisa as linhas do entendimento jurídico relacionado ao teor do arbitrário e aos objetivos do preceito, o que induz a aturdi-los, inconvenientemente, com o próprio bem jurídico. Neste sentido, podemos traçar quatro sentidos conceituais: uma positivista, uma neokantiana, uma antológica e uma funcionalista, as quais, entretanto, ainda que se caracterizem por determinada orientação, estão muitas vezes impregnadas de outros parâmetros e argumentos que não corresponderiam, no fundo, ao seu programa inicial. Esta combinação de argumentos se reflete, igualmente, nos autores, tomando ainda mais confusa a conceituação que se propõem a formular e obscurecendo seus reais propósitos e sua visão ideológica do Direito Penal.

O objeto de definição de bem jurídico, como princípio da incriminação, não poderia ser incapaz de resultar em uma preferência política, simplória ou compromissada, relativo ao que se intenciona para a sua custódia. Apesar de, no campo do direito penal democrático, o que de fato se ordena seja a total lisura do item afetado, como forma de esclarecimento normativo, isento de envolvimento político de seu personagem, a definição de bem jurídico ou, no mínimo, sua definição, através de fundamentos conciliáveis ao exame da linguagem ordinária, devendo ser considerado relevante, pois nela habita o meio de legitimação da norma penal.

Conforme Gunther Jakobs, deve haver moderações ao direito de penalizar, perante ao entendimento de legalização da interferência na elaboração de normas que condenam atitudes parâmetros exatos a bens jurídicos estabelecidos, ou que pressupõe nítida previsão de sua proteção jurídico-penal. Ainda que criminalização na forma anterior à dano ao bem jurídico, sendo contrário ao que descreve confiante positivismo, referindo-se e indicando a doutrina e segue para respaldar as precisas fronteiras à ação condenatório do Estado, sendo como destaque no início a explicação da situação jurídica do indivíduo em sistema de liberdade, situado em nível a executar modificações do princípio de ação e da imposição da oposição a uma forma de procedimento sem noções a bens jurídicos.

Com relação ao comportamento, Roxin assevera,

A questão sobre a qualidade que deve ter um comportamento para que seja objeto de punição estatal será sempre um problema central não somente para o legislador, mas, também, para a Ciência do Direito. Há muitos argumentos a favor para que do legislador moderno, mesmo que esteja legitimado democraticamente, não penalize algo simplesmente porque não gosta. A crítica veemente a um governo, a prática de convicções religiosas forâneas ou um comportamento privado que se afasta da norma civil serão circunstâncias incomodadas para uma autoridade que põe especial interesse em cidadãos obedientes, conformistas e facilmente dirigíveis. A história conhece muitos exemplos de uma justiça penal busca a repressão de um comportamento semelhante. Entretanto, de acordo com o padrão alcançado por nossa civilização ocidental, a penalização de um comportamento necessita, em todo caso, de uma legislação diferente da simples discricionariedade do legislador².

² ROXIN, Claus, A proteção dos bens jurídicos como função do Direito Penal, Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2009. p. 11.

Considerando não haver serventia em prover o preceito do bem jurídico e recorrer justamente em direção a doutrina voltada ao infortúnio social da atitude, pois iria gerar o inoportuno da proteção e do adiamento de bens jurídicos demasiadamente individual fundado no princípio da utilidade pública. Justifica uma dissociação da meta do Direito Penal, com relação ao encargo de custódia do bem jurídico, percebendo que tarefa torna-se maior que atestar validade da norma, consistindo no assecuramento das expectativas normativas primordiais.

Deduz que o Direito Penal deve ratificar a validade de princípios morais de natureza ético social conforme padrão welzeliano³. Argumenta a licitude da criminalização de comportamentos estando em situação de condição antecipada associado à viabilidade de anular através da custódia de bens jurídicos previstos. O consentimento da previsão de penalização denota diversas considerações admissíveis, como a propensão à subjetivação de diversas fontes. Assegura a não eliminação de disposição à antecipação repleta de nova direção à subjetivação, de maneira que elas se unem, ao menos teoricamente de maneira mutua e global.

Roxin segmenta a história da ascensão do direito penal alemão em três períodos. A primeira, que vai até 1962, a legislação respaldava a condenação de algumas ações na legislação cristã do direito natural. A hipótese que eliminava a sanção foi concebida sobretudo a contar da filosofia idealista alemã, que apresentava-se próxima aos fundamentos da Igreja. A punição atendia à efetuação da justiça, no momento em que nivelava a culpabilidade do autor, recompondo o direito infringido. A característica da punição físico era compensatória. Contudo, revigorou-se a situação judiciária do réu, em conformidade com a concepção imagem da Europa, conforme a referência de um Estado de Direito. A época posterior a guerra restabeleceu direitos excluídos no período que perdurou nazismo.

A etapa seguinte, onde permaneceu até 1975, caracterizou-se pela divergência dos princípios filosóficos e teológicos do direito penal e a volta a uma definição secular e prática, sendo um dispositivo de autoridade e poderio social. Primeiramente a ideia de definir na forma de cautela do direito penal, com a hegemonia da prevenção exclusiva. A concepção concreta da transgressão deixou de se associar ao desacato de regras éticas, porém justifica-se em obrigações sociais.

A função do direito penal torna-se sendo balizada à proteção acessória de bens jurídicos, o que conclui por limitar substancialmente a imperatividade das reprimendas. O autor elucida que o princípio da lesividade instituído nessa época, porém resgatado do ideário da Ilustração.⁴ Era exatamente o padrão de contrato social oferecia os critérios para a restrição do direito penal e sua desvinculação de dogmas morais e religiosos, uma vez que os indivíduos simplesmente acatavam a autoridade do Estado com a finalidade de custódia de sua liberdade e segurança social. A hipótese do final da sanção se transfere, nesta etapa, da

³ Teoria finalista da ação é uma teoria de Direito Penal que estuda o crime como atividade humana. Como principal nome e considerado criador pode-se citar o alemão Hans Welzel, que a formulou na Alemanha da década de 1930.

⁴ Iluminismo. Movimento intelectual do século XVIII, caracterizado pela centralidade da ciência e da racionalidade crítica no questionamento filosófico, o que implica recusa a todas as formas de dogmatismo, especialmente o das doutrinas políticas e religiosas tradicionais. Filosofia das Luzes, Ilustração, Esclarecimento, Século das Luzes (Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, verbetes Ilustração e Iluminismo).

recompensa a cautela. Libertar-se da concepção de que a responsabilidade tende a ser redimida, através de penalidade, através do encargo de forma social de precaver das infrações.

O princípio da terceira etapa dá-se a contar do ano de 1975, e lhe prevalecem preceitos preventivos. Neste momento, entretanto, o foco de importância se encaminha da cautela específica para o cuidado geral. A partir deste instante, o quadro de conduta que poderiam ser penalizados com uma sanção torna-se a se manter pouco conectado na cautela pessoal e tornar mais apreensivo com a segurança da sociedade, considerada a união da comunidade ou uma coletividade nela inserida. Revelam-se umas formas de delitos, especificamente os de origem econômica, os delitos em sentido oposto ao meio ambiente, o compromisso com a mercadoria, imensas ameaças da indústria, o comércio ilegal de entorpecentes e diversas outras espécies de delitos organizados, inserido na conduta que antes eram notados em forma de bravata a sociedade como um todo. Desta maneira, o bem jurídico preservado apenas suportaria o admitido de uma maneira generalizada,

“Porque os tipos penais, em vez de descrever formas concretas de lesão para o bem jurídico, tendem a descrever situações de perigo abstrato que são colocadas em uma fase anterior à produção do”⁵ (ROXIN, 2000, p. 25-27).

O destaque ao sentido de forma preventiva, geralmente destina-se a avanço do direito penal em todos os sentidos socialmente consideráveis, condição que da mesma forma é capaz de se associar com a necessidade da sociedade de risco. Em uma perspectiva para eliminar a punição, após uma breve conquista adquirido com a intenção de um retorno de socialização, a doutrina submeteu-se a voltar a prudência generalizada. Conforme Roxin, a relevância neste momento da hipótese do sistema social de Luhmann⁶, assim como a produção de Gunther Jakobs, ao deslocar a atenção do criador específico e a encaminhar a continuidade do sistema social em sua totalidade. A teoria da prevenção geral positiva ampara que a obrigação da punição seria de praticar a credibilidade na regra, para que se torne distinta e reconhecida. (JAKOBS, 1997, p. 18).

Em suma, no caso em que o direito penal permanecia profundamente correlacionado, em épocas passadas, à moral, à religião e aos costumes, no momento atual a inquietação de Strafrechtswissenschaft⁷ se refere a ao prejuízo social das ações às quais serão determinadas penalidades criminais. Além do mais, dogmática alemã prevalece a percepção de custódia de bens jurídicos, associada ao princípio da subsidiariedade. (ROXIN, 2003b, p. 3-4).

Ainda que exista grande polêmica doutrinária existente acerca da adoção da teoria do bem jurídico, há grande consenso na afirmação em que o delito equivale num dano ou ameaça de dano a um bem jurídico. O conteúdo material do injusto típico se consubstancia na ofensa ou situação de risco de bens jurídicos penalmente pertinentes.

O bem jurídico não se trata de uma nova definição no âmbito do direito penal, constam documentos de da qual as suas opiniões iniciais do tema, terem sido abordadas por Birnbaum⁸

⁵ ROXIN, Claus. A Proteção dos bens jurídicos como função do Direito Penal. Livraria do Advogado Editora. Porto Alegre, 2009.

⁶ Adepto de uma teoria particularmente própria do pensamento sistêmico, Luhmann investiga os sistemas sociais e se apropria de um conceito da Biologia desenvolvido pelo pesquisador Humberto Maturana, juntamente com Francisco Varela, a autopoiese, que consistia na “auto reprodução de uma espécie”.

⁷ Direito Penal do Inimigo, conceito introduzido no Direito Alemão em 1985 por Gunther Jakobs.

⁸ Johann Michael Franz Birnbaum, Cientista e Professor alemão do Século XIX.

no decorrer do século XIX. Todavia, o entendimento de bem jurídico, nos padrões que são conhecidos na contemporaneidade, veio como fruto das deduções de Claus Roxin.

Deste modo, o bem jurídico, ao final do século XIX, por um longo período permaneceu ignorado nas obras de direito penal, não se achando de forma demasiada apontados nas criações doutrinárias ou jurisprudenciais até a metade do século XX. Sendo a adequada relevância do bem jurídico na composição do direito penal tão somente a vir se manifestar em épocas seguinte às batalhas globais, ressaltando ao decorrente dos atos do nacional-socialismo alemão. A preocupação doutrinária, após os sombrios tempos de comando absolutista, ocorreu a procurar, de forma honrada e definitiva, delimitar a autoridade de penalizar do Estado, dificultando, desta maneira, que o Estado manipulasse o direito penal em forma de dispositivo de punição e afronta aqueles que discordassem da opinião doutrinária preponderante.

A definição de bem jurídico, veio com a intenção de controlar o significativo aumento de criminalização de ações especuladas indecoroso ou antimoral relativo aos padrões políticos e religiosos, demarcando a esfera de operação do legislador e determinando, com a finalidade de que a criminalização seja fundamentada, uma atribuição de custódia de bens jurídicos (ROXIN, 2013, p. 02).

Perante este princípio Claus Roxin (2014, p. 74-75), procurou elaborar a teoria do bem jurídico questionador ao legislador, impossibilitado que o mesmo tivesse condições de agir de forma abusiva e com a possibilidade de infringir as liberdades individuais a contar da criminalização adulterada de comportamentos que de nenhuma forma abala a vida em sociedade. Desta forma, Roxin procurou instituir fronteiras a ação legislativa. De fato, a criminalização de uma ação, conforme Roxin, somente se tornaria provável e real no caso da mesma violar em desacordo a um bem jurídico merecedor de segurança, por não se tratar de incumbência do direito penal rejeitar comportamentos que unicamente atentam à moral coletiva ou atentam aos padrões políticos e de crenças religiosas.

A Teoria de Claus Roxin deriva do primórdio de que o direito penal possui uma incumbência. E esta incumbência decretada ao direito penal poderia ser a de resguardar os bens jurídicos, assegurando, desta forma, a toda população que disponha de todas as circunstâncias indispensável para que haja uma evolução soberana e de forma ordeira, pois não consta outro forma de composição jurídica que se tornasse competente para promover tal ambição. Ou seja, se tornaria a tutela secundária de bens jurídicos.

Através desta sustentação, o legislador ficaria restringido na sua ação ao se mencionar à criminalização de condutas, na esfera de tutela de bens jurídicos. Significando, realmente, no caso de for conjecturado que uma conduta somente afronta os princípios ou os preceitos éticos, não poderia tornar-se criminalizada. Este fato unicamente se tornaria viável e verdadeiro no caso da ação fosse possível intervir na convivência desprendido e estável da população em geral, sendo que, desta forma, nos veríamos a frente um autêntico dano. (ROXIN, 2013, p. 19).

Assim sendo, faz-se indispensável a procura da própria instabilidade entre intervenção (na acepção jurídico penal) e liberdade (no contexto civil). O que importa, definitivamente, é

que o bem jurídico proceda na forma de restrigente da punibilidade e do comando legislativo relacionado à criminalização de condutas.

Porém de que parte surgiriam os bens jurídicos capazes de proteção penal?

Conforme o autor Claus Roxin (2014, p. 92-93), A Constituição deveria ser o guia correto para se explorar com relação aos quais bens jurídicos deveriam ser capazes de proteção penal. Esta apuração imperiosamente teria que avançar em duas direções sendo que em primeira etapa a maior eficácia dos direitos fundamentais, e, em seguida a proporcionalidade de repressão de algumas ações, baseadas no fundamento da proibição de excesso.

O legislador, desta forma, teria que se basear na Constituição e analisar o que a mesma compreende como sendo item merecedor de garantia, eleger os bens jurídicos, assim como deve-se averiguar a possibilidade de penalidade a atos em que houve infração, e que estes sejam equivalentes, em caso negativo, fazer uso do direito penal no momento em que se pode praticar outra área do direito mais branda. A neutralidade de uma regra do direito penal, logo, necessita ser excluída da Constituição.

Finalmente, sendo o conceito de bem jurídico primordial ao delineamento do poder de condenar e fundamental na fixação das referidas ações devem ser efetivamente criminalizadas, sendo tema essencial da teoria do delito, ainda que não se refira que a tarefa do direito penal será de proteção no momento em que não tiver outra escolha de guarda dentre as áreas jurídicas e em relação de muito cita-lo, sendo o motivo e dimensão de sua absorção e análise.

3 PROTEÇÃO DE BENS JURÍDICOS E LIBERDADE INDIVIDUAL NA ENCRUZILHADA DA DOGMÁTICA JURIDICO-PENAL

No propósito explícito parte Roxin da alegação onde afirma que o injusto não se deve embaralhar com a culpabilidade. Do injusto penal estão incluídos a tipicidade e a antijuricidade. Antijuricidade, Culpabilidade e Tipicidade são espécies completamente indispensáveis para o entendimento do direito penal. Mas que são indispensáveis ninguém duvida. Aliás, juntamente com as espécies da norma, da punibilidade e da pena constituem o que consta de mais expressivo do Direito Penal.

Conforme Roxin, o injusto penal, tem por intuito a salvaguarda dos bens jurídicos com maior relevância isto é: o mesmo propõe a garantir a coexistência relacionados aos Direitos Humanos e à democracia. O Estado não deve impedir tudo o que se pretende porque o Direito Penal é mecanismo de última ratio. A moral não se implica com o Direito em virtude do princípio da secularização. Não é tudo que se considera imoral pode ser um ilícito penal. O Estado não o direito de criminalizar os indivíduos que atingem bens próprios, princípios da ofensividade e da alteralidade. Todos esses princípios, que contem índole, acima de tudo, político criminal, não devem mais ser separar do Direito penal.

Mesmo na proposta dogmática, sustentado todas as axiomas formuladas, torna-se correto que Claus Roxin transferiu para o contexto do injusto penal uma ampla inovação: a teoria da imputação objetiva, que apresenta-se constituída em umas normas essenciais: o

comportamento do autor pode ser apreciada somente pode ser penalmente pertinente ao gerar ou incentivar uma ameaça coibida originada; a consequencia obriga-se a tornar uma parcela do contexto de tutela da norma penal. Em resumo, o Direito penal somente deve coibir ameaças não consentidas. E a repercussão tem que ser atribuído a esta ameaça.

Desta forma, o crime é a execução de uma ameaça não consentido. Crime não se trata de somente ocasionar uma resposta, não seria apenas agir com finalismo. Desejo perverso não é a todo momento que se revela um crime. No âmbito concreto a ação torna-se adequadamente considerada conforme os padrões da geração de ameaça, redução de ameaça, consequencia atribuída a esta ameaça. O padrão de direito penal conforme o autor chegou para suceder as formas anteriores, que são: neokantismo, finalismo e causalismo, neokantismo.

No plano da culpabilidade quando o indivíduo somente deve ser impedido, poderia encorajar ou animar conforme a norma e deveria se portar consoante ao Direito, a inovação incorporada pelo autor se trata de: a pena não necessita somente da culpabilidade do indivíduo, além de mais, está pautada em condições de cautela. A pena está inclinada de forma precavida e somente tem cabimento no instante preciso. A culpabilidade é a linha culminante da pena. Sua imposição de forma precavida torna-se um dos princípios de sua obrigação. Ocorrendo a desistência integral desta pena, no ato em que seja dispensável. Exemplo real julgado em Frankfurt, Alemanha: um agente da polícia torturou um cidadão para preservar a vida de outro que havia sido vítima de sequestro. O Ato de tortura é completamente vedado na Alemanha. Houve um crime. No entanto o Tribunal somente repreendeu o policial, por concluir ser dispensável a pena neste ocorrido, uma vez que o policial agiu para preservar uma vida. Tornando uma um razão supralegal de isenção da responsabilidade criminal.

O Finalismo moderado apoiado por Claus Roxin crava seus critérios em um sistema penal direcionado por sentenças político-criminais, a medida que se nota nos registros do mesmo Roxin, escreve o seguinte:

“A unidade sistemática entre política criminal e direito penal, que no meu entender também deve ser realizada na construção da teoria do delito, é somente o cumprimento de uma tarefa que é colocado a todas as esferas de nossa ordem jurídica”.⁹

Desta forma, o finalismo moderado de Roxin investiga as mencionadas deliberações político-criminais e, conforme Cezar Roberto Bitencourt,

prioriza valores e princípios garantistas, ao passo que o finalismo sistêmico somente leva em consideração as necessidades sistêmicas, fazendo com que o Direito Penal se ajuste às mesmas.¹⁰

O sistema jurídico-penal sustentado conforme Claus Roxin fundamenta-se em padrões teleológicos, os quais realizam-se de pareceres político-criminais, de modo que o próprio

⁹ ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico-penal. Luís Greco (trad.). Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 22.

¹⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal. 13. ed. atual. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 78.

adquire a designação de sistema penal teologicamente orientado¹¹ conforme Luiz Regis Prado e, também, conforme os registros de Luiz Regis Prado: “Dentro dessa perspectiva, atribuem-se funções político-criminais a cada categoria do delito”.¹²

Todavia, o entendimento de Claus Roxin tem nutrido observações, no entendimento cujo as definições político-criminais do legislador podem infringir normas penais fundamentais de um Estado Democrático de Direito.

Existe uma certa reprovação esta inclinação de Claus Roxin no entendimento da qual as soluções político-criminais do legislador tendem a desconsiderar as garantias fundamentais do direito penal de um Estado Democrático de Direito, de uma casualidade em que a ciência do direito penal também não permite provir de medidas políticos-criminais apropriadas.

No que se refere ao Direito brasileiro, há de se afirmar que existe uma determinada igualdade com a Constituição da Alemanha e a Constituição Federal de 1988, em que a Constituição brasileira da mesma forma dispõe diversos direitos e liberdades no âmbito criminal com a intenção de conter o jus puniendi estatal. Entretanto, a maior dificuldade Constituição faz-se reverenciada, de modo que no Brasil, regularmente, a própria se transfigura de uma forma sem valor perante as mais duvidosas inclinações.

A Constituição Federal brasileira, da mesma forma que a alemã, do mesmo modo acolheu aos mesmos princípios de obediência aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, lamentando-se, que lá a Constituição é respeitada, aqui, é renovada ao capricho das conveniências dos governo com a intenção de amoldar-se à política de conveniência aos estadistas de vigília. Desta forma, as justificativas de defesa amparada por Claus Roxin ampara a Alemanha, todavia não amparam no caso de ser uma Republica com a brasileira, devido a prática desrespeitosa da Constituição.

Destarte, demonstrou-se que a direção funcionalista moderada de Claus Roxin se manifesta mais oportuna às ordens de um Estado Democrático de Direito, de que a tendência funcionalista inflexível adotada por Gunther Jakobs. Entretanto, no instante em que se diz, notadamente, no Estado Democrático de Direito brasileiro, nos modelos instaurado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e frente a veracidade do Brasil, considera-se realçar que o modelo juridico penal que mais se adequa, ainda é o Finalismo.

Fica explicitado, que o Direito Penal evidencia-se por ser parte mais categórica do ordenamento jurídico brasileiro, já que é através do Direito Penal que se determinam as expressivas penas, as mais intensas violações à ordem jurídica. Assim, o Direito Penal é uma parte das ciências jurídicas que requer muita ponderação no momento em que a manipula, pois ao se empregar de forma aleatória e intransigente caracteriza pressuposto de intensa desrespeito aos direitos e garantias relativos aos ser humano.

Pode-se afirmar que o Finalismo manifesta-se, mesmo na atualidade, sendo o artifício mais apropriado para elaborar de um sistema penal que reconhece o Estado Democrático de Direito, por que a submissão das referidas, sustentações lógico-objetivas a definição ontológica de conduta do homem como sendo um movimento final e a culpabilidade

¹¹ PRADO, Luiz Regis. Curso de direito penal brasileiro, volume 1: parte geral: arts. 1º a 120. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 85.

¹² Idem. Ibidem, p. 86.

aumentou a grandeza da pessoa humana ao auge das alegações no âmbito do Direito Penal, visto que apenas a um indivíduo que executa uma ação direcionada a uma finalidade criminosa e a respeito dela incida a culpabilidade podendo responsabilizá-la criminalmente, mostrando-se o Finalismo, desta forma, em impecável consonância com o Direito Penal Constitucional e com o Estado Democrático de Direito, estabelecidos através da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vem da filosofia a advertência de que o Direito Penal destinado à proteção de bens jurídicos e/ou da manutenção do ordenamento jurídico necessita de uma comprovação ético-jurídica para ser recepcionado como uma concepção democrática de Direito, devendo, portanto, ser concretado com princípios que inspiram o seu conteúdo.

A teoria jurídica deve reconhecer que o Direito Penal serve ao cidadão, mormente pelo fato de que as normas jurídicas são manifestação do poder e limitam a liberdade de seus destinatários. Logo, desde uma perspectiva democrática, não se revela aceitável supor que as normas penais são um fim em si mesmas, senão um mal necessário a que só se pode recorrer quando não há outro remédio que não a restrição da liberdade, necessitando, por isso, sempre de uma justificação.

A conclusão é salvaguarda dos bens jurídicos não somente procede o ato de governar a incumbência político criminal do Direito Penal, como também a organização da teoria do injusto. O Direito Penal ampara no limite da abrangência de suas formas penais, os bens jurídicos em face as ameaças não possíveis. Desta forma, a salvaguarda dos bens jurídicos e a teoria da imputação objetiva tornam-se elementos sem renúncia numa organização social de consideração do teor relacionado à negação. Outras teorias do injusto, são as que criam a imputação objetiva como uma teoria errônea, ou que limitam o injusto ao desvalor da ação, ou que renunciam categoricamente a proteção de bens jurídicos, deveriam estar dispostos a fazer concessões com as que realizo em minha concepção aqui exposta: ao contrário, serão, em muitos aspectos, insuficientes.

5 REFERÊNCIAS

DICIONÁRIO HOUAISS DA LÍNGUA PORTUGUESA. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.
BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 13. ed. atual. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2008

GUNTHER, Jakobs. **Uma teoria da obrigação jurídica**. Tradução de Mauricio Antônio Ribeiro Lopes. Barueri, SP, 2003.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral: arts. 1º a 120. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RAMOS, Paulo; RAMOS, Magda Maria; BUSNELLO, Saul José. **Manual prático de metodologia da pesquisa**: artigo, resenha, projeto, TCC, monografia, dissertação e tese. Blumenau: Acadêmica, 2003.

ROXIN, Claus. **A Proteção dos bens jurídicos como função do Direito Penal**. Livraria do Advogado Editora. Porto Alegre, 2009.

_____. **Novos estudos de direito penal**. Organização Alaor Leite. Tradução de Luís Greco *et alii*. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

_____. **Política criminal e sistema jurídico-penal**. Luís Greco (trad.). Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

WELZEL, Hans. **O novo sistema jurídico-penal: uma introdução à doutrina da ação finalista**. Luiz Regis Prado (trad.). 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; Pierangeli, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.