

# DOS ELEMENTOS NORMATIVOS DO TIPO POR SUA PRECISÃO CONCEITUAL

Frederico Gomes de Almeida Horta

---

## Sumário 1.

Introdução 2. Panorama Doutrinário. 3. Elementos da Descrição Típica e a Indefinição dos Termos nas Linguagens Naturais ou Ordinárias: Os Juízos de Valor e o Alcance da Norma Incriminadora 4. Elementos Normativos do Tipo; Conceito Adotado. 5. Conclusão. 6. Referências Bibliográficas.

## 1 INTRODUÇÃO

Por meio do presente artigo procuramos contribuir para a identificação dos elementos normativos nos tipos penais, focando nossa apreciação sobre o problema de sua conceituação, isto é; da determinação das propriedades pelas quais tais elementos se destacam em relação àqueles considerados puramente “descritivos”.

Deste modo, passamos em revista algumas das principais elaborações doutrinárias a respeito dos elementos normativos do tipo – sua existência, conceito e classificação – ressaltando as principais

---

<sup>96</sup> HABERMAS, Jürgen. *Between facts and norms*, op. cit., p. 234 e seguintes.



divergências existentes entre elas, bem como o impasse a que tais divergências submetem o estudioso do tema.

Partindo, então, de uma detida análise das propriedades lingüísticas da lei penal, reveladora da precariedade de se pensar os elementos normativos simplesmente como aqueles pressupostos da conduta típica cuja apreensão requer um juízo de valor, adotamos uma definição que nos parece mais comprometida com suas peculiaridades significativas e, portanto, capaz de efetivamente diferenciá-los dos demais.

## 2 PANORAMA DOUTRINÁRIO

### 2.1 O tipo objetivo e avalorado de Ernst Von Beling

A identificação dos elementos normativos como parte de uma infinidade de tipos penais e seu conseqüente estudo no âmbito da tipicidade não ocorreu logo que o tipo foi forjado como categoria autônoma dentro do conceito analítico de crime (ação típica, ilícita e culpável). Ao contrário, quando Ernst Von Beling iniciou o estudo do tipo, com a doutrina do *tatbestand*, a tipicidade de uma conduta não era mais do que a adequação desta a uma imagem preestabelecida objetivamente, livre de referências ao ânimo do agente ou de qualquer juízo de valor. Na elaboração belinguiana toda valoração da conduta deveria restringir-se à apreciação da sua antijuridicidade, enquanto

que os momentos subjetivos ou a atitude anímico espiritual do agente comporiam exclusivamente o exame da culpabilidade.

Cultores do modelo causal-naturalista do comportamento humano<sup>97</sup>, Ernst Beling e Franz Von Liszt<sup>98</sup> tinham-no como toda ação ou omissão voluntária causadora de um resultado, isto é; de uma modificação no mundo exterior. Tal conceito de ação leva em conta, dessa forma, a conduta (ação ou omissão) ou, ainda, um comportamento corporal, consistente em um “fazer” (ação positiva), ou em um “não fazer” (uma distensão dos músculos), a sua voluntariedade (liberdade de inervação muscular), e o resultado por ela causado (LUIZI, 1987, p. 32; PRADO, 2000b, p. 19). Por ser puramente naturalista, não há neste modelo guarida para nenhuma referência ao valor da ação, isto é; nenhuma apreciação normativa.

### 2.2 Em Max Ernst Mayer, o primeiro esboço

<sup>97</sup> Segundo Marques (2000, p. 38-39), “o modelo causal conceitua o comportamento humano como todo comportamento voluntário que causa modificação no mundo exterior. Tal conceito é puramente naturalístico, estranho a qualquer valor e excludente de qualquer apreciação normativa”. Assim, para os causalistas, o aspecto determinante na apreciação do comportamento humano é a relação de causa e efeito entre uma ação (ou omissão) e um determinado resultado, pouco importando o conteúdo da vontade que a conduziu.

<sup>98</sup> Destacam-se E. Beling e Von Liszt como responsáveis que foram pelo chamado sistema objetivo-subjetivo do crime. “Este sistema entendia que todo o objetivo pertencia ao tipo e à ilicitude e todo o subjetivo à culpabilidade, em outras palavras, todo o causal objetivo pertence ao ‘injusto’ e todo o anímico-subjetivo pertence à ‘culpabilidade’.” (Marques, 2001, p. 38)



Foi Max Ernst Mayer o primeiro a falar da existência, no conteúdo dos tipos penais, dos elementos normativos. A eles se referia como “aquellas partes esenciales de un resultado típico, que no tienen más que importancia valorativa determinada” (MAYER, s.d., p. 183 apud ASÚA, s.d., p. 778,). Ou como “aquellos componentes del resultado antijurídico que sólo tienen significación determinadora de un valor” (apud ROXIN, 1979, p. 62). A esse conceito acrescenta, ainda, um critério que os diferencia dos outros elementos do tipo. Assim:

Como partes esenciales de la acción se distinguen de las referencias del acto y son, por lo demás, lo más fácil de reconocer por una característica que falta en ellas: son partes esenciales que con el movimiento corporal no están en relación de causalidad. Que la cosa sustraída sea *ajena*, no está causado por el ladrón, la *difusión* del hecho falso es la obra del difamador, no la *falsedad* de los hechos. (MAYER, s.d., p.183 apud ASÚA, s.d., p. 778)

Signatário do modelo causal-valorativo de ação, influenciado pelo neokantismo da Escola de Baden e responsável pela doutrina das normas de cultura<sup>99</sup>, com Max Ernst Mayer, “a concepção mecânica do comportamento humano, própria do positivismo filosófico, recebe sua última pá de cal” (MARQUES, 2001, p. 46). Mayer, apesar de reconhecer a importância da tipicidade para a teoria do delito e de concordar com Beling no que tange ao seu caráter descritivo, discorda

<sup>99</sup> Para Mayer, as normas jurídicas são normas de cultura reconhecidas pelo Estado (LUNA, 1970, p. 185). Mas a norma de cultura não penetra a legislação “em seu estado de natureza”. “É el a o material, que será trabalhado pelo legislador, na tarefa de fazer a lei.[...] É um trabalho, esse, de seleção, de arte e de estudo, em que se capta o essencial e despreza -se o supérfluo. Tal a paixão

que esta não guarde nenhuma relação com o juízo de ilicitude. Antes, afirma que a tipicidade da conduta é um indício (*ratio cognoscendi*) de sua antijuridicidade.<sup>100</sup> Uma estaria para a outra assim como a fumaça está para o fogo.

Ao se dedicar aos “propios elementos de la antijuricidad”, afirma Mayer (s.d., apud ASÚA, s.d., p. 778) que, quando uma circunstância não apenas indica; aponta para a antijuridicidade da conduta, mas sim a fundamenta, então essa circunstância não é apenas *ratio cognoscendi* da antijuridicidade, mas sua *ratio essendi*, e pertence à antijuridicidade mesma, como sua parte essencial. Daí conclui:

Los elementos normativos del tipo tienen precisamente esa particularidad. En tanto que en la sustracción yace un *indicio* del apoderamiento antijurídico, la ajenidad de la cosa es su *parte esencial*; si falta la sustracción, se excluye el tipo del hurto; si falta la ajenidad, se excluye la *antijuricidad* del apoderamiento. (s.d., p. 184-185 apud ASÚA, s.d., p. 778)

A partir desse conceito amplo trazido por Mayer, os elementos normativos surgem para a ciência penal como uma realidade inerente ao tipo; um problema a ser estudado e cujos contornos restam até hoje indefinidos.<sup>101</sup>

humana transfigurada pela arte, assim a norma de cultura reconhecida pelo direito.” (LUNA, 1970, p. 190-191).

<sup>100</sup> “O reconhecimento efetivo das normas de cultura opera -se através dos tipos legais (gesetzlichen Tatbestanden), que funcionam como *ratio cognoscendi* dessas normas e representam indícios daquelas condutas que se praticam contra o direito.” (MAYER, 1937 apud LUNA, 1970, p. 191)

<sup>101</sup> Destacamos esta passagem da obra Mayer, em que o Mestre comenta, ainda que sem nomear-lhes, o que aqui consideramos como elementos normativos do tipo: “As leis são comparáveis a fórmulas matemáticas, contendo, como estas, grandezas variáveis desconhecidas, que se substituirão, quando aplicadas, por valores definidos. Muitas vezes são os costumes sociais que definem esses valores. Costumes, não raro, verdadeiramente antagônicos e que denotam a



### 2.3 Os “elementos típicos normativos” na lição de Mezger

Edmundo Mezger também se dedicou ao estudo do tema, como convinha à crítica por ele formulada, juntamente com Hegler, Sauer e outros teóricos, à teoria do *tatbestand* de Beling, no sentido de demonstrar a inviabilidade de um tipo totalmente objetivo e avalorado.

A doutrina de Mezger se destaca pela posição segundo a qual o tipo; “el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos” (Mezger, s.d., p. 366), não representa apenas um indício da antijuridicidade da conduta, sendo o mais importante fundamento para seu conhecimento – “*ratio cognoscendi*” –, mas é fundamento real e de validade – “*ratio essendi*” – da mesma, carregando consigo todo o peso da valoração jurídico-penal.<sup>102</sup> Afinal, “el que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del injusto” (Mezger, s.d., p.375).

Mezger (s.d., p. 386-388) divide os elementos do tipo em objetivos, subjetivos e normativos, tendo em conta, respectivamente, as referências que façam ao mundo exterior (e até mesmo à “vida anímica” de outras pessoas), à “vida anímica” do autor, ou à

---

exótica procedência de uma determinada cultura. Assim, o que é dignificante para os hindus – exposição simbólica do membro masculino, para nós é uma intolerável imoralidade. Se, no ocidente, elegante é o traje decotado feminino, entre os árabes trata-se de grosseira impudícia.” (MAYER, 1923, p. 26 apud LUNA, 1970, p.184)

<sup>102</sup> “El medio más terminante de que el legislador dispone para desaprobado, prohibir y marcar como injusto una determinada acción es sancionar con pena la

valoración do que julga. Os elementos típicos objetivos e subjetivos são, ainda, agrupados como elementos descritivos, em oposição aos “elementos típicos normativos”. Estes, segundo define o Mestre de Munich, são “presupuestos del injusto típico que sólo pueden ser determinados mediante una especial *valoración* de la situación de hecho.” (MEZGER, s.d., p. 388).

Afirma que tais elementos dos tipos penais são extraordinariamente numerosos, e que, inclusive, deveria conferir razão a Erik Wolf quando afirma que, “en el fondo, *todos* los elementos del tipo tienen carácter normativo; pues todos en absoluto son conceptos jurídicos y, por tanto, conceptos valorativos teleológicamente edificados” (WOLF, 1928, t. I, p. 79, nota 7 apud MEZGER, s.d., p.388). Mas adverte que convêm, por razões “de Derecho público (político)”, destacar, dentro do possível e do modo mais claro, os elementos chamados “descritivos” nos tipos penais, afastando, assim, os juízos valorativos com sua inevitável esfera de indeterminação e subjetivismo (MEZGER, s.d., p. 388-389).

Entre os elementos típicos descritivos e “los puros normativos”, Mezger (s.d., p. 389) identifica certos elementos que denomina “de juízo cognitivo”. Seriam características típicas que exigem do intérprete um juízo baseado em sua experiência de vida e nos conhecimentos que ela proporciona. Assim, por exemplo, o juízo que recairá sobre a “falsidade” ou “verdade” de uma afirmação, no crime de falso testemunho ou falsa perícia (art. 342, *caput* do CP), ou

---

ejecución de la misma. Al hacerlo, la prohíbe. El fundamento de la antijuricidad



quando se trata de determinar se uma conduta é ou não perigosa, nos crimes de perigo comum.

Considera “de pura índole normativa”, aqueles elementos “*en los que el Juez ha de captar el verdadero sentido de los mismos*” en los delitos de exteriorización” (MEZGER, s.d., p. 390). Assim aconteceria nos delitos contra a honra, em que o juiz tem de valorar o sentido das expressões ou ações, proferidas ou realizadas pelo sujeito ativo, para determinar se constituem ou não uma ofensa à reputação, dignidade ou decoro de alguém. O mesmo ocorreria no crime de ameaça, entre outros (MEZGER, s.d., p.389-390).

Os demais “elementos típicos normativos” são classificados por Mezger de acordo com o tipo de valoração que sua determinação requer. Dividem-se, dessa forma, em elementos normativos de valoração jurídica, de valoração cultural e de valoração quantitativa.

Os elementos normativos de valoração jurídica, “que hallamos atravesando en todas direcciones los tipos penales” (MEZGER, s.d., p.389), são aqueles cuja valoração já é consagrada pelo próprio ordenamento, “valoraciones que han tenido efecto en otra parte” (MEZGER, s.d., p. 390-391). Assim, a coisa “alheia”, no crime de furto (art. 155, *caput* do CP); vários conceitos de Direito Comercial, como “cheque”, “fatura”, “duplicata” e “warrant” (arts. 171, § 2º, VI; 172, *caput* e 178 do CP); “funcionário público”, nos crimes em que é sujeito ativo (art. 312 e seguintes do CP); “direito autoral” (art.184, *caput* do CP), entre outros.

---

de la acción yace en la misma ley Penal.” (Mezger, s.d., p. 379)

Os de valoração cultural, a seu turno, são aqueles “en los que el proceso valorativo (del Juez) ha de realizarse con arreglo a determinadas normas y concepciones vigentes que no pertenecen, sin embargo, a la esfera misma del Derecho” (MEZGER, s.d., p. 390). Como exemplos, podemos citar: o ato, escrito ou objeto “obsceno” (arts.233 e 234, *caput* do CP) e a “mulher honesta”, nos crimes contra os costumes (arts. 215, *caput*, 216, *caput* e 219 do CP); ou mesmo “pessoa viciosa ou de má vida” e “espetáculo capaz de pervertê-lo”, no crime de abandono intelectual (art.247, inc. I e II do CP).

Já entre os elementos típicos pelos quais “se deja a la apreciación del Juez la valoración cuantitativa”, destacamos o “prejuízo considerável” para a vítima, no crime de dano qualificado (art. 163, parágrafo único, IV do CP) ou, ainda, o sujeito passivo “recém-nascido”, no crime de abandono (art.134, *caput* do CP).

Finalmente, Mezger (s.d., p. 390-391) propõe uma classificação mais ampla dos elementos normativos do tipo, distinguindo aqueles cuja determinação exige juízos valorativos não genuínos ou impróprios (meras confirmações valorativas), dos que reclamam juízos valorativos puros, genuínos (afirmações valorativas); ou, ainda, dividindo-os entre “elementos del tipo ‘ya valorizados’ y ‘por valorizar o necesitados de valoración’”.

Os primeiros são juízos valorativos “impróprios”, porque se trata de elementos do tipo já valorizados, isto é, de aplicações de valorações já realizadas pelo ordenamento jurídico. São conceitos já expressos em normas jurídicas, e com significações consagradas. Os segundos são conceitos que devem ser objetos de valorações. Estão no tipo, mas ao intérprete cabe a missão de dar-lhes o sentido adequado,



resultante de uma valoração, que no possível, deve superar as concepções subjetivas do intérprete, para se vincular às valorações dadas pela massa das consciências individuais integrantes de uma comunidade, em um determinado momento histórico. (LUISI, 1987, p.58)

#### 2.4 Um conceito restritivo, por Huerta e Asúa; os elementos do tipo que se ligam ao injusto

Um conceito bem mais restrito de elemento normativo do tipo nos é oferecido por Mariano Jiménez Huerta. Se, por um lado, discorda da posição negativa de Beling quanto à existência dos elementos normativos no conteúdo dos tipos penais, também não compartilha da concepção amplamente admissiva de Mezger.

Segundo Huerta, se tomarmos a posição de Mezger, para quem os elementos típicos normativos são aqueles pressupostos do injusto que só podem ser determinados mediante uma especial valoração da situação de fato, teríamos de dar razão tanto a Erik Wolf quanto a Ernst von Beling. Ora, enquanto o primeiro afirma que todo elemento do delito tem caráter normativo, pela inevitável transformação que sofre qualquer conceito ao entrar em contato com a norma jurídica, Beling nega a existência desses elementos, afirmando que os conceitos jurídicos contidos nos tipos penais carecem de essência normativa, apresentando-se simplesmente como matéria de regulamentação. Caberia razão a Wolf, já que toda expressão gramatical guarda em si uma idéia e pressupõe em seu sentido um valor cultural. Mas também Beling estaria correto, já que tais expressões gramaticais, ainda que encarnem idéias e pressuponham

um valor cultural, se apresentam sempre como objeto de regulamentação jurídica, e, conseqüentemente, saber se determinada expressão seria ou não tida como normativa dependeria apenas da maior complexidade, rareza ou especialização do conceito que a mesma encerrasse. E mesmo que isto pressuponha um maior esforço de valoração a ser pelo juiz efetuado, conceitualmente não representa nada diverso das demais valorações que ele normalmente faz para fundar seu conhecimento e juízo.<sup>103</sup>

Assim, os verdadeiros elementos normativos contidos nos tipos penais “son aquellos que, por estar cargados de desvalor jurídico, resaltan específicamente la antijuricidad de la conducta” (HUERTA, 1972, p. 47).<sup>104</sup>

Posição análoga quanto à forma de conceber os elementos normativos do tipo encontramos na rica doutrina de Jiménez de Asúa. Para este insigne penalista hispânico, os elementos a que Mezger chama “típicos normativos” não representam mais do que estimativas jurídicas, empírico-culturais, etc. São meramente valorativos e não se vinculam a estrita apreciação normativa (ASÚA, s.d., p. 779). Ainda que obriguem o julgador a realizar um juízo de valor, tais elementos se referem simplesmente, assim com os demais, à situação de fato

<sup>103</sup> HUERTA, Mariano Jiménez. Derecho penal mexicano: Introducción al estudio de las figuras típicas. México: Editorial Porrúa, 1972. t. I, p. 47.

<sup>104</sup> Ainda segundo Huerta (1972, p. 47-48), concebem no mesmo sentido a existência dos elementos normativos do tipo: Max Ernst Mayer, Hippel, Florian, Grispigni, Maggiore, Bettiol, Manzini, Battaglini, Jiménez de Asúa e Carrancá y Trujillo.



apresentada no tipo, descrevendo-a. Não se vinculam; não se ligam ao injusto.

Son, por tanto, a nuestro juicio, elementos normativos, vinculados a la antijuricidad, que constan en la descripción típica, y que, como veremos luego, obligan al juez instructor a sobrepasar su función propia meramente cognoscitiva, para entrar en valoraciones de carácter normativo. Estos tipos, por asumir naturaleza distinta, y por hacer que el juez de instrucción desvirtúe su genuino papel, han sido llamados por nosotros tipos anormales. (ASÚA, s.d., p. 780)<sup>105</sup>

Como exemplo desses elementos, podemos identificar, em nosso Código Penal: “sem justa causa” (art. 244, *caput*) , “sem autorização ou solicitação de autoridade competente” (art. 313-B, *caput*), “indevidamente” (art. 319 ou, ainda, 325, §1º, II), “ilegalmente” (art. 350, parágrafo único, I), “com abuso do poder” (art. 150, §2º), “sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites” (art. 282, *caput*), “sem permissão legal” (art. 292, *caput*), “contra disposição expressa de lei” (art. 319), “antes de satisfeitas as exigências legais” (art. 324) “sem prévia autorização legislativa” (art. 359-A).<sup>106</sup>

<sup>105</sup> No mesmo sentido Alfonso Reyes (1956, p. 86 -87), para quem “son, pues, normativos aquellos elementos del tipo que requieren una particular valoración de parte del intérprete, sin la cual no es posible concretar su ilicitud”. Explica, ademais, que embora ta is elementos transcendam o âmbito da pura descrição e estejam estreitamente ligados à antijuridicidade, com ela não se confundem.

<sup>106</sup> Com base na assertiva de que a antijuridicidade da ação é uma característica do delito, e não do tipo, Mezger nega que a “c aracterística” expressa pelo advérbio “antijuridicamente”, ou outra de sentido análogo, ainda que contida expressamente na lei penal, pertença ao tipo como um de seus elementos. Para Mezger, essas são apenas indicações feitas ao juiz para que, em tais caso s, examine com especial cuidado se existe uma possível causa de exclusão do injusto. (MEZGER, s.d., p. 371) Tal conclusão é repelida por Asúa, sob o argumento de que, se assim fosse, muito mais motivo teria o legislador para faze -los figurar na descrição do homicídio do que na da apropriação indébita (considerando este tipo no Código

Como Huerta (1972, p. 48) entende os tipos como “tipos de antijuricidad o ilicitud”, que “concretizan, delimitan, y acotan una antijuricidad preexistente y hallan en la misma su razón de ser”, pareceria redundante a utilização, na descrição das condutas típicas, de expressões que façam referência direta a sua antijuridicidade. Todavia, Huerta justifica a existência daqueles que, para ele, são os verdadeiros elementos normativos do tipo, afirmando que esses são indispensáveis quando se quer tipificar uma conduta que em regra é lícita e, apenas por exceção, quando realizada injusta, indevida ou ilicitamente, adquire relevância penal.<sup>107</sup>

Es algunas veces espinoso modelar típicamente una conducta lesiva para bienes jurídicos, sin hacer concreta referencia a su ilicitud y esto acaece siempre que la conducta implica la mayoría de las veces el desarrollo de un comportamiento que condice con los ideales valorativos de la comunidad, y sólo excepcionalmente, cuando en ella concurre un determinado elemento normativo, se trasmuta en ilícita. (HUERTA, 1972, p. 49)

Assim, por exemplo, a prática de um ato de ofício por um funcionário público, ainda que para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, só irá consubstanciar o delito de prevaricação (art. 319 do CP) se ele o fizer “contra disposição expressa de lei”. Da mesma forma, o funcionário que se utiliza de acesso restrito a sistemas de informação ou banco de dados da Administração Pública não pratica o

Penal Argentino), por exemplo, já que naquele as causas de justificação teriam “máxima transcendencia” (ASÚA, s.d., p. 778 -779).

<sup>107</sup> Nesse mesmo sentido, Jair Leonardo Lopes (1996 , p. 124) leciona que “algumas ações só adquirem relevância jurídico -penal por sua realização com o elemento normativo. Assim é que, p. ex., a revelação do segredo de que o



crime do art. 325, §1º, II do CP (violação de sigilo funcional) a menos que o faça “indevidamente”.

Já para Asúa (s.d., p. 781) os elementos normativos do tipo decorrem simplesmente da impaciência do legislador que, ao invés de contentar-se com a mera descrição objetiva da conduta, utilizando-se das modalidades e referências da ação e seus correspondentes elementos subjetivos, inserem no tipo, antecipadamente, a valoração normativa.

### 3 ELEMENTOS DA DESCRIÇÃO TÍPICA E A INDEFINIÇÃO DOS TERMOS NAS LINGUAGENS NATURAIS OU ORDINÁRIAS; OS JUÍZOS DE VALOR E O ALCANCE DA NORMA INCRIMINADORA

#### 3.1 O Direito e sua linguagem

Um ponto de grande relevo para melhor compreender os elementos normativos do tipo, como também para uma avaliação crítica da eficácia do princípio da legalidade no que tange a necessária precisão das incriminações - *lex certa* -, é o estudo da linguagem e sua

---

médico tem ciência, em razão de sua profissão, só é uma conduta típica se não houve justa causa para sua revelação (art. 154 do CP)”.

relação com o Direito. Naturalmente, uma abordagem aprofundada desse tema ocuparia um trabalho inteiro. Seria, por si só, um objeto de estudo inesgotável. Assim, nos limitaremos a alguns apontamentos, que creio poderem levar a uma reflexão mais rica.

O primeiro deles refere-se ao caráter da linguagem jurídica. Segundo Warat (1984, p. 52), o Positivismo Lógico<sup>108</sup> propõe uma tipologia das linguagens, classificando-as em linguagens naturais ou ordinárias e linguagens técnicas e formais, ou de estrutura especificada. A linguagem natural é aquela utilizada na comunicação cotidiana. Caracteriza-se por sua textura aberta, pela ausência de critérios necessários e suficientes que condicionem a aplicação de seus termos, ou, ainda, pela dependência que a significação guarda com relação ao contexto em que tais termos, ou palavras, estão inseridos. A linguagem técnica ou formal, pelo contrário, destaca-se por sua precisão conceitual, por estabelecer, mediante a elucidação da própria linguagem cotidiana, um sentido determinado e unívoco para seus termos. É, assim:

[...] uma linguagem com clara pretensão epistêmica, concretizada através de uma abstrata tentativa de expurgar, no plano da linguagem, os componentes políticos, as representações ideológicas e as incertezas comunicacionais da linguagem natural. [...] Um exemplo dessas linguagens

---

<sup>108</sup> O Positivismo Lógico, também conhecido como Filosofia Analítica, Empirismo Contemporâneo, entre outras denominações, é uma corrente lingüístico-epistemológica que parte da premissa de que a linguagem não só permite o intercâmbio de informações e conhecimentos humanos, como também funciona como meio de controle de tais conhecimentos. “Nesta ordem de idéias, o Positivismo Lógico realça o rigor discursivo como paradigma da ciência, ou seja, a produção de um discurso científico requer uma análise preliminar em termos de linguagem.” (WARAT, 1984, p. 37)



formais é a linguagem da lógica e da matemática. (WARAT, 1984, p. 53)

Pois bem, para Carrió (s.d., p. 49), as normas jurídicas, enquanto se dirigem ao povo e às autoridades, subministrando pautas de comportamento, estão compostas de palavras que têm as características próprias das linguagens naturais ou que são compreendidas, definidas, a partir delas. Caso contrário, o direito não realizaria sua função de controle social, já que apenas uma pequena parcela de iniciados poderia compreender suas disposições.<sup>109</sup> Do mesmo modo, apesar de toda a resistência da dogmática tradicional em admiti-lo, a linguagem da teoria jurídica é também uma variedade entre as linguagens naturais e não se diferencia da linguagem da lei, sendo apenas falada por diferentes emissores (WARAT, 1984, p. 54-55).

### 3.2 Ambigüidade e vagueza nas linguagens naturais

Resta-nos agora deter a atenção sobre duas características da estrutura designativa e denotativa das palavras nas linguagens naturais ou ordinárias, às quais a linguagem das leis está submetida de forma insuperável e que são estudados pela Filosofia da Linguagem Ordinária como problemas de ambigüidade e vagueza. Problemas que, “por si só, determinam a impossibilidade de acesso a uma significação plena” (WARAT, 1984, p. 76).

<sup>109</sup> “Por ello es legítimo decir que las normas jurídicas no sólo se valen del lenguaje natural sino que, en cierto sentido, tienen que hacerlo.” (CARRIÓ, s.d., 49)

A ambigüidade ocorre quando para um mesmo termo, palavra, rótulo ou significante, podemos atribuir mais de um significado; mais de um conjunto de propriedades designativas. Tem-se, então, uma indefinição quanto à conotação ou intenção do termo.<sup>110</sup>

Muitas vezes, como bem observa Carrió (s.d., p. 29), o uso de uma mesma palavra com distintos significados deriva de um puro acidente lingüístico. Assim ocorre com o termo “manga”, que, desvinculado de qualquer contexto, pode significar tanto a parte das roupas que cobre os braços, como uma fruta muito comum em nosso país. Esse tipo de ambigüidade denomina-se *homonímia*. Outras vezes, porém, um termo adquire conotações diferentes, tornando-se ambíguo, pela sua aplicação metafórica. Por tal processo, o termo “pesado” pode significar um qualificativo para uma grande quantidade de ferro, como também para um drama de Nelson Rodrigues. Da mesma maneira falamos de uma personalidade opaca,

<sup>110</sup> “As palavras gerais ou termos de classe possuem, também, um significado intencional ou conotativo, quer dizer, elas têm seu significado delimitado pelas propriedades em função das quais se constitui uma classe. A conotação de um termo é, portanto, o conjunto de propriedades que determinam a aplicação de uma mesma palavra a um conjunto de objetos. A conotação do termo livro corresponde à série de características que nos fazem utilizar tal palavra para designar um livro de história e, também, um de filosofia.” (DA CUNHA, 1979, p. 134-135) Ou, “Las notas, características distinguibles, o propiedades de un objeto, en función de las cuales se le puede aplicar el correspondiente término de clase, constituyen su intención o connotación.” (WARAT; VERNEGO, 1975, p. 13) A conotação delimita, assim, o significado do termo. Definir “es explicitar la connotación del término” (WARAT; VERNEGO, 1975, p. 14 -15).



de um escritor obscuro, uma mente brilhante, ou um amor maduro.<sup>111</sup>  
A este tipo de ambigüidade dá-se o nome de *polissemia*.

Já a vagueza de um termo ocorre quando não é possível determinar os limites precisos de sua aplicação, gerando incerteza quanto à inclusão ou não de determinados exemplares ou objetos “do mundo”, ou daquilo de que se fala, na extensão ou denotação<sup>112</sup> do termo. Assim, podemos definir a vagueza como incerteza denotativa.<sup>113</sup>

A vagueza ou indefinição pode ser claramente identificada em termos como “gordo”, “calvo” ou “jovem”. Afinal, é impossível estabelecer uma divisão precisa entre gordos e magros, entre jovens e velhos, entre pessoas calvas ou não. Não há critérios lingüísticos para isso. Tais termos são chamados “*contínuos*” (WARAT, 1984, p. 77), pois se referem à situações que são continuamente alteradas no tempo e no espaço, o que impede um corte rigoroso na extensão (denotação)

<sup>111</sup> Assim Drummond, em “Oficina irritada”: “Eu quero compor um soneto duro / como poeta algum ousara escrever. / Eu quero pintar um soneto escuro, / seco, abafado, difícil de ler [...]” (ANDRADE, 1993, p. 42)

<sup>112</sup> “O significado referencial ou a denotação de um termo seria o conjunto de objetos aos quais se aplica uma mesma palavra.” (DA CUNHA, 1979, p. 134) Assim, por exemplo, tomemos este excerto da obra de Chico Buarque: “ê quero - quero/ oi tico-tico / manum, pardal, chapim / xô cotovia, xô ave fria, xô pescador martim / some rolinha, anda andorinha, te esconde bem -te-vi / voa bicudo, voa sanhaço, vai juriti / bico ca lado, muito cuidado, que homem vem aí [...]” (Holanda, 1976, lado 2, faixa 3) . Nele o poeta faz constar uma rica parte da denotação ou extensão da palavra “pássaro”.

<sup>113</sup> Warat (1984, p. 76) esclarece: “Na prática, os critérios mediante os quais se pretende explicar o significado dos termos gerais da linguagem natural não permitem decidir, na totalidade de casos, os limites precisos para sua denotação, devendo os usuários decidir pragmaticamente se incluem ou não determinadas situações, objetos ou subclasses de termos dentro da denotação.”

deles.<sup>114</sup> Não se trata de encontrar uma resposta, quanto a sua aplicação ou não, mediante um conhecimento mais profundo e rigoroso do objeto. É que, como sentencia Alston (1972, p 129), não há resposta possível. Ainda que saibamos perfeitamente o que significa ser “calvo” ou ser “jovem”, é inútil perguntar até que idade alguém é considerado jovem, como também não existe um “calvômetro” capaz de decidir quantos cabelos deve um homem perder para ser chamado “calvo”. Tudo o que podemos dizer, adaptando um exemplo dado por Carrió (s.d., p. 32), é que o Marco Maciel é calvo e que a Gal Costa definitivamente não é. Porém, entre um caso típico de aplicação do termo e outro claramente impróprio, temos uma zona mais ou menos extensa de casos possíveis, frente aos quais não sabemos ao certo o que fazer.

Existe, ainda, uma outra causa de vagueza, já que nem todas as palavras vagas o são da mesma maneira. Ocorre que o uso dos termos nas linguagens naturais está determinado por critérios implícitos – regras de uso – estabelecidos a partir das características que os fatos, fenômenos ou objetos possuem, sem que fique claro se tais critérios consideram só algumas ou todas essas características necessárias e/ou suficientes para a correta aplicação de um termo. O problema surge, então, quando estamos diante de um caso atípico, que não possui alguma ou algumas das características ou propriedades referenciais

<sup>114</sup> Tomemos o exemplo dado por Alston (1972, p. 129) sobre expressão “meia - idade”. É fácil afirmar que aos 5 ou aos 80 anos de idade uma pessoa não pode ser considerada “de meia -idade”. Mas o que diríamos de uma pessoa de 39, 41, ou mesmo 60 anos?



dos objetos daquela classe, ou possui alguma ou algumas que as extrapole, de caráter insólito. Nestas ocasiões, a aplicação de um termo dependerá de uma decisão auxiliar, de um critério adicional que indique a nota mais relevante, o critério de maior peso para a determinação da extensão (denotação) do mesmo.<sup>115</sup>

Tal ocorre quando da aplicação do termo “palhaço” ao Chaplin, que dependerá do valor ou peso que se atribua ao fato desse artista ser cômico. Afinal, apesar de fazer rir, Chaplin não tinha o nariz vermelho, não usava roupas coloridas, nem tão pouco trabalhava no circo.

Este tipo de vagueza não pode ser evitado e está presente, ao menos potencialmente, em todas as palavras que usamos para expressar a realidade, já que nenhuma linguagem pode prever o surgimento de situações ou objetos inéditos. A possibilidade de incorporar à denotação do termo essas situações inéditas foi por Waismann estudada como “textura aberta da linguagem” (CARRIÓ, s.d., p. 35; WARAT, 1984, p. 77).

Sobre o uso das palavras nas linguagens naturais ou ordinárias, e sobre a sua “vagueza potencial” (Carrió, s.d., p. 35), de que falamos, vale esta excelente metáfora:

Hay un foco de intensidad luminosa donde se agrupan los ejemplos típicos, aquellos frente a los cuales no se duda que la palabra es aplicable. Hay una mediata zona de oscuridad circundante donde caen todos los casos en los que no se duda que no lo es. El tránsito de una zona a otra es gradual; entre

<sup>115</sup> WARAT, Luiz Alberto; VERNEGO, Roberto José. El significado de los términos generales y sus problemas. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho e Ciências Sociales, 1975. p. 20.

la total luminosidad y la oscuridad total hay una zona de penumbra sin límites precisos. Paradójicamente ella no empieza ni termina en ninguna parte, y sin embargo existe. Las palabras que diariamente usamos para aludir al mundo en que vivimos y a nosotros mismos llevan consigo esa imprecisa aura de imprecisión. (CARRIÓ, s.d., p. 33-34)

### 3.3 A ambigüidade e a vagueza dos termos na lei penal

A linguagem da Lei, como salientamos anteriormente, ainda que comprometida com o dogma da segurança e da certeza no direito, em especial no que diz respeito ao direito punitivo<sup>116</sup>, desenvolve-se sobre o pano de fundo da linguagem natural ou ordinária, não deixando de estar a ele atrelada, de forma inexorável.

Conseqüentemente, podemos identificar, no próprio conteúdo dos tipos penais, a presença constante de incertezas quanto à significação de seus elementos, caracterizadas pela ambigüidade e vagueza das palavras utilizadas.

<sup>116</sup> “Os juristas sustentam o caráter fechado da linguagem legal, sobretudo no caso das normas penais, baseadas no postulado da reserva legal, que funciona como um princípio para a plenitude hermética do direito. A necessidade da afirmação do caráter fechado do sistema jurídico é tão forte que na própria lei e nas diferentes doutrinas do direito explicitam-se regras para clausurar o sistema, quando a linguagem da lei for insuficiente para a solução dos conflitos surgidos. Esta é a função essencial do princípio da reserva legal. Contudo, tais exigências de totalidade não deixam de ser uma representação ideológica apresentada sob pretensões lógicas. [...] No entanto, não é preciso apelar aos argumentos marxistas para demonstrar o anteriormente dito. O próprio Positivismo Lógico encarregou-se de desvendar o mito liberal da plenitude hermética do direito quando explicitou que a linguagem da lei não deixa de ser uma variedade da linguagem natural.” (WARAT, 1984, p. 54)



Retornamos, então, ao tema da ambigüidade, para falarmos de um terceiro tipo, além da *homonímia* e da *polissemia*, que exerce uma importante função na linguagem jurídica e interessa especialmente à investigação sobre os elementos normativos do tipo: a ambigüidade por *anfibia*. Warat (1984, p. 78) ensina que uma palavra ou grupo de signos é anfibiológico quando “contém um alto grau de incerteza ao nível de sua significação de base, o que permite uma relativa multiplicidade de campos denotativos aos quais pode ser aplicado”. Isso ocorre, como salienta Cardoso da Cunha (1979, p. 82, nota 14), quando se utilizam expressões “semanticamente anêmicas”, cujas características conotativas dependerão exclusivamente da intenção do usuário. Tais expressões funcionam como uma variável matemática – um x ou y – que pode ser semanticamente saturada em diferentes contextos, de acordo com os valores, emoções, propósitos ou intenções do protagonista do ato locucional (WARAT, s.d., p. 59).<sup>117</sup>

Como exemplos de expressões semanticamente anêmicas, causadoras de anfibia semântica, na lei penal, temos as célebres: “mulher honesta”, “ato obsceno” e “pessoa viciosa ou de má vida”<sup>118</sup>, para cujas significações alcançar, o intérprete tem, obrigatoriamente,

<sup>117</sup> “Las palabras con anemia semántica tienen en la definición persuasiva un enorme valor. Ellas carecen de contenido descriptivo y pueden ser fácilmente completadas por fungibles contenidos axiológicos.” (WARAT, s.d., p. 85)

<sup>118</sup> “Las situaciones limitativas de la potencialidad redefinitoria son las expresiones semanticamente ‘anémicas’, términos tales, como ‘abuso deshonesto’, ‘exhibición obscena’, ‘mujer honesta’, etc., que si bien cuentan con una connotación referencial, ésta es insuficiente y difusa a tal punto que se diluye en una pura significación valorativa y subjetiva, ficticiamente fundida en una aparente connotación descriptiva.” (WARAT, s.d., p. 178)

que se remeter às normas ético-sociais vigentes no contexto em que a lei é aplicada. Desse modo:

La anfibia normativa permite en el ordenamiento jurídico una apertura significativa nada desdeñable. La norma como el oráculo debe tener siempre una total apariencia de infalibilidad para permitir la introducción de los cambiantes criterios de valor al derecho positivo, sin alterar su expresión lingüística. Ello permite la solución no conflictiva de situaciones legislativamente no previstas, que resulta fructífera si es compensada con una fuerte valoración comunitariamente compartida. (WARAT, s.d., p. 60)

A vagueza, por sua vez, é constatada de forma insofismável, exercendo uma importante função na descrição das condutas típicas, em expressões como: “violenta emoção”, “logo em seguida a injusta provocação da vítima” (ambas no art. 121, §1º do CP), “durante ou logo após o parto” (art. 123 do CP), “recém-nascido” (art. 134, *caput* do CP) “perigo iminente” (art. 132, *caput* e 135, *caput* do CP), “lugar ermo” (art. 150, §1º do CP), “pequeno valor” (art. 155, §2º do CP), “prejuízo considerável” (art. 163, parágrafo único, IV do CP), “intenso sofrimento” (art. 1º, inc. II, da lei 9.455/97), entre outros. Temos aí a vagueza própria dos termos *contínuos*. Afinal, qual seria a intensidade do abalo moral, da reação orgânica ou estado afetivo capaz de configurar uma “violenta emoção”? Qual é o espaço de tempo, decorrido a partir da injusta provocação da vítima ou desde o parto, que poderá ser considerado “logo em seguida” ou “logo após”? Durante quanto tempo, exatamente, uma criança será tida como “recém-nascido”? Até quantos habitantes teria, ou quão deserto seria um “lugar ermo”? Quão próximo deve estar o perigo para que



possamos chamá-lo de “iminente”? Até que preço de mercado, terá uma coisa de “pequeno valor”? Qual deve ser a magnitude, a grandeza mínima, de uma perda, para que possamos a ela referirmo-nos como um “prejuízo considerável”? E, ainda, quão elevado deve ser o grau de sofrimento para que o consideremos “intenso”?

Mas, além dessa vagueza atual, própria dos termos contínuos, as demais palavras utilizadas na lei não podem fugir à sua vagueza potencial, que caracteriza a textura aberta das linguagens naturais ou ordinárias. Esta, como já aventado outrora, revela-se sempre que, ao examinar uma conduta ou um fato, nos deparamos com casos atípicos, que pertencem àquela zona de penumbra, de incerteza denotativa. Tais casos, ou elementos da realidade, por não possuírem algumas das propriedades elencadas na conotação referencial de um termo legal, ou trazerem consigo uma propriedade nova, geram sérias dúvidas sobre a possibilidade ou retidão da aplicação daquele termo, isto é; sobre a pertinência do objeto (elemento atípico do caso concreto) ao campo denotativo do termo, ou palavra.

Assim, poderíamos afirmar que um médico, ao destruir um óvulo inutilmente fecundado em um procedimento de inseminação artificial, está matando “alguém” (art. 121, *caput* do CP)?<sup>119</sup> E o que dizer de um homem que constrange um transexual à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça? Seria atípica, sua conduta, ou poderíamos incluir este peculiar sujeito passivo na denotação do

<sup>119</sup> Se tomarmos a definição dada por Hungria (1942, p. 31 -34), para quem o sujeito passivo do crime de homicídio é “o ser vivo nascido de mulher”, ou “o ser humano com vida”, certamente a resposta seria negativa.

termo mulher, adequando o fato ao tipo do estupro (art. 213 do CP)? Uma mulher que já tivesse vivenciado toda sorte de experiência sexual exceto o coito vagínico, poderia ser tida como “virgem” para tipificação do crime de sedução (art. 217 do CP)? E uma outra mulher que, embora já tenha se dado aos prazeres da conjunção carnal, não tiver seu hímen rompido? O açúcar poderá ser considerado veneno, qualificando o homicídio (art. 121, §2º, III), se for ministrado a um diabético? Será, ainda, que poderíamos qualificar o furto, no qual o agente utilizou um cartão magnético de sua própria lavra para entrar no local onde estaria a coisa, por emprego de “chave falsa”?

### 3.4 Elementos da descrição típica e juízo de valor

As regras de uso dos termos não oferecem, por si só, resposta a nenhuma dessas perguntas. Diante de uma realidade situada naquela zona de incerteza denotativa, quando não se trata de um caso de indiscutível inadequação, ou de clara aplicação de um determinado termo legal, ainda que o intérprete esgote todos os métodos cognitivos ao seu dispor, não terá encontrado parâmetros suficientes para balizar uma resposta definitiva.

Então a afirmação de que a existência de material genético único e próprio em uma célula totipotente é critério suficiente para que a consideremos alguém; que o indivíduo transexual pode, porque passou por uma cirurgia para mudança de sexo e pela sua identidade psíquica feminina, ser propriamente chamado de mulher; que a



inexperiência da conjunção carnal, ou a simples presença do hímen, são propriedades suficientes ou necessárias para caracterizar a virgindade; que o açúcar ministrado a um diabético será tido como veneno pelo fato de leva-lo à morte, ainda que não o faça de modo doloroso ou cruel e ainda que seja inofensivo para a imensa maioria das pessoas; que um cartão magnético é uma espécie de chave tão somente por ser usado para abrir portas, dependerá, inevitavelmente, de uma decisão do intérprete. Este, por sua vez, não tem mais no que se apoiar senão na importância, na relevância que se atribua a determinadas características do objeto ou do caso concreto em exame. Ou seja, num juízo de valor. O mesmo que se faz indispensável quando da aplicação dos termos contínuos, tal como os citados acima.

Tratando-se dos elementos do tipo penal, tal juízo, para não ser arbitrário (e não tem de sê-lo), irá pautar-se justamente no interesse, no bem jurídico que se busca proteger tipificando determinada conduta, procedimento que a doutrina já legitimou sob a alcunha de “interpretação teleológica”.

Neste ponto de nossa reflexão cabe um curioso retorno à obra de Beling, para mostrar que esse celebre autor, não obstante seu *Tatbestand* objetivo e meramente descritivo, já admitia que a interpretação de determinados termos presentes no delito-tipo é condicionada à resposta que se dê sobre que “tipo de ilicitude” teria em vista o legislador na elaboração daquele preceito. Assim:

[...] en todo caso el jurista debe preguntar-se en qué sentido ha entendido el legislador el concepto que en un precepto jurídico aparece como objeto regulado. Lo que significan

“perro”, “ferrocarril”, “veneno” en el sentido de un precepto, no pueden contestarlo definitivamente ni el zoólogo, ni el técnico de ferrocarriles, ni el químico; es el jurista el que debe examinar si el legislador tenía o no presente, y en qué medida, una representación concordante o distinta. También se requiere, pues, para aclarar el contenido de los delictos-tipos, penetrar intuitivamente en los tipos de ilicitud. (BELING, *La doctrina...*, p. 16)

Ora, considerando a posição de Mezger (s.d., p. 388), de que os “elementos típicos normativos” são pressupostos do injusto típico que só podem ser determinados mediante uma especial valoração da situação de fato, bem como essas linhas sobre a “textura aberta da linguagem”, percebemos que não teria mesmo, este tão eminente Mestre, como se furtar à posição de Wolf, para quem todos os elementos do tipo são normativos, por que valorativa e teleologicamente determinados.

Ainda assim, Mezger (s.d., 388-389) pondera ser necessário, “por razones de Derecho público (político)”, destacar, dentro do possível, os elementos descritivos nos tipos penais, visando rechaçar, em tais casos, qualquer juízo valorativo com sua perigosa seqüela de indeterminação. Entretanto, como podemos concluir de todo o exposto, e com amparo nas considerações não só de Wolf, como também de Jiménez Huerta, não há como diferenciar os elementos descritivos dos elementos normativos do tipo, afirmando que a determinação dos primeiros ocorre independentemente de qualquer juízo de valor sobre a situação de fato. Afinal, se a linguagem jurídica é uma especialização da linguagem natural ou ordinária e possui uma textura aberta, caracterizada pela vagueza ou incerteza denotativa



potencial de seus termos que, diante de um caso inédito, atípico ou insólito, só se resolve com uma decisão auxiliar do intérprete, por meio de critérios adicionais orientados por um valor, o limite entre os elementos normativos e descritivos do tipo restaria tão fluido que só se poderia distinguí-los diante de um caso concreto, localizado num determinado tempo e lugar. Nesse sentido, Tavares (2002, p. 231-232):

Na verdade, a doutrina tem hesitado em admitir a existência de elementos puramente descritivos por que entende que, no fundo, todas as expressões usadas nos tipos comportam uma interpretação, mesmo aquelas mais elementares. Assim, no homicídio, no qual ninguém duvida do que seja uma pessoa viva, que caracteriza o conceito de “alguém”, diante de sua própria característica e dos progressos da medicina, não existe certeza na decisão de afirmar a partir de que momento se pode considerá-la já como pessoa e não apenas como feto ou até que momento se pode dizer que ainda estará viva ou já morrerá. O mesmo ocorre com a ação de “subtrair”, no furto, em que o significado original no sentido de “tirar” foi substituído, pela via da interpretação, por um ato mais complexo, de “romper a posse” ou violar “o poder de disposição e vigilância de alguém” sobre a coisa.<sup>120</sup>

Ocorre que a doutrina penal, zelosa no desenvolvimento da teoria do tipo como “precipitado técnico do princípio da legalidade”, como descrição certa e determinada das condutas incriminadas, ao reconhecer que nem sempre é possível encerrar em esquemas puramente objetivos (neutros) a estrutura de uma conduta humana, deparando-se com elementos cuja verificação demandaria, obviamente, um juízo de valor, deu-lhes a alcunha de “elementos

<sup>120</sup> Ou, ainda, na lição de Maurach: “la distinción, como lo ha demostrado suficientemente la práctica, es de un valor sólo condicionado. Los llamados elementos descriptivos del tipo también precisan, en verdad, de fijación e interpretación.” (MAURACH, 1994, p. 366, nota 56)

normativos do tipo”. Deste modo, isolando-os dos demais (ditos “descritivos”), como os únicos que demandariam um juízo de valor do intérprete, a doutrina tentava, artificialmente, assim como quem separa as maçãs podres das demais, delimitar as imprecisões e aberturas valorativas contidas na lei penal. A esse respeito, e de maneira incisiva, sentencia Cardoso da Cunha (1979, p. 64):

[...] é, também, visivelmente arbitrária a distinção feita pelo pensamento dogmático entre elementos descritivos e normativos, com o fim de situar apenas estes últimos como objeto do juízo valorativo do juiz. Tal distinção, já desacreditada por muitos autores dogmáticos, desqualifica a circunstância de que nenhum elemento do tipo pode ser cognoscível pela simples verificação sensorial. Mesmo expressões como homem, casa, membro, etc. apontam a objetos que reclamam um juízo histórico e valorativo para serem identificados como tal.

A constatação de que qualquer elemento empregado no tipo penal poderá ter sua interpretação condicionada por um juízo de valor, tendo em vista o interesse protegido pela norma proibitiva ou mandamental em que se insere, todavia, não leva necessariamente a afirmar, como Wolf, que todos eles são normativos. Afinal, a isso equivaleria concluir que os elementos normativos do tipo simplesmente não existem como classe. E tal tese, embora tentadora, não chega a nos convencer.

Por outro lado, também não nos interessa limitar os elementos normativos do tipo apenas àqueles elementos que ressaltam especificamente a ilicitude da conduta. Tal assertiva, em que pese ser defendida por iminentes penalistas, implica numa redução infrutífera



do tema, especialmente quando nos propomos a estudá-los com vistas ao problema da certeza e determinação dos tipos penais.

Afinal, é inolvidável a existência, nos diversos tipos, ou modelos de conduta incriminada, de elementos que se diferenciam, não por que sua interpretação seja condicionada por um juízo de valor, mas por que suas propriedades definitórias não se limitam nem se esgotam, como as dos demais, em referências ou juízos sobre o que pode ser apreendido pelos sentidos, percebido na realidade. Tais elementos, por sua vez, podem ser identificados exercendo várias outras funções no tipo, que não apenas a de ressaltar o caráter ilícito da conduta.

Assim, por exemplo, encontramos-lhes a determinar o sujeito passivo (“mulher honesta”, no art. 215, *caput* do CP), o objeto material (“coisa alheia”, no art. 155, *caput*, ou “coisa tombada pela autoridade competente”, no art. 165, todos do CP), o sujeito ativo (“funcionário público”, nos crimes do Título XI, Capítulo I do CP), a circunstância de tempo (“no prazo e na forma legal”, no art. 168 A), ou até mesmo a própria ação (“praticar ato obsceno”, no art. 233, ou “cometer adultério”, no art. 240, *caput*, todos do CP)

## 4 ELEMENTOS NORMATIVOS DO TIPO; CONCEITO ADOTADO

### 4.1 Critério diferenciador; uma proposta

Um critério capaz de diferenciar os elementos normativos presentes nos tipos penais nos é fornecido por Karl Engisch<sup>121</sup> ao afirmar que os elementos normativos do tipo apontam “a hechos que sólo pueden pensarse e imaginarse bajo el presupuesto lógico de una norma” (apud JESCHECK, s.d., p. 365). Entendidos dessa maneira, o estudo dos elementos normativos do tipo ganha nova vida e sentido. Não se trata mais da atitude, um tanto ingênua, de tentar identificar os termos mais vagos da lei penal, ou que exigem do intérprete uma evidente apreciação valorativa, mas de identificar elementos com uma significação peculiar, que deriva dos tipos de relações jurídicas ou sociais abarcadas de alguma forma pela tutela penal.

Possivelmente, sua nota distintiva preponderante em relação aos demais elementos do tipo é que os elementos normativos referem-se a realidades criadas pela cultura, e que só por intermédio dela podem ser percebidos e compreendidos. As propriedades designativas desses elementos, desses pressupostos normativos do injusto, não estão na natureza, não brotam da terra, não têm massa, volume, nem obedecem a nenhuma lei da física, mas são o reflexo do espírito humano sobre a realidade a que lei se dirige, da capacidade humana de transcender a existência ordinária ou natural das coisas valorando-as com base em normas, jurídicas ou não.

Ora, sob esse enfoque, os elementos normativos do tipo não são todos os que só podem ser determinados mediante um juízo de valor, como queria Mezger, nem apenas os que, por estarem carregados de

<sup>121</sup> ENGISCH, Karl. Die normativen Tatbestandsmerkmale im Strafrecht,



desvalor jurídico, ressaltam especificamente a antijuridicidade da conduta, como concluiu Huerta, mas aqueles vocábulos ou expressões presentes nos modelos de conduta proibida cuja definição dá-se em função de uma ou mais normas; cujo significado é normativo.<sup>122</sup> Ou ainda, os elementos da conduta proibida que só podem ser concebidos sob o pressuposto lógico de uma ou de um conjunto de normas, que integram a sua definição, lhes conferindo significado e valor.<sup>123</sup>

Festschrift für E. Mezger, 1954, p. 147

<sup>122</sup> No mesmo sentido, Reale Jr. (2000, p. 50) observa que: “os elementos normativos constituem elementos de conteúdo variável, aferidos a partir de outras normas jurídicas, ou extrajurídicas, quando da aplicação do tipo ao fato concreto [...] completam o quadro da ação considerada delituosa, sendo, ao lado dos elementos objetivos e subjetivos, um índice revelador do valor tutelado”.

<sup>123</sup> Dizer que os elementos normativos do tipo têm a peculiaridade de conter, em sua definição, referência necessária a uma, ou a um conjunto de normas, não é o mesmo que afirmar que são, simplesmente, aqueles definidos em alguma norma. Se assim fosse, termos como “casa”, definido nos parágrafos 4º e 5º do art. 150 do CP, ou “estrada de ferro”, igualmente definido no art. 260, §3º do CP, representariam exemplos claros de elementos normativos. No entanto, são elementos da descrição típica como quaisquer outros, mas que, extraordinariamente, estão definidos pela própria lei, de acordo com as finalidades da norma, a fim de evitar, em tais casos, e na medida do possível, a oscilação semântica típica das linguagens ordinárias. Em casos como esses, o legislador simplesmente positiva as regras de uso daqueles termos, partindo de certas características ou propriedades relevantes, estabelecendo, assim, limites denotativos muitas vezes diversos dos que se verifica em seu uso corrente, apenas para efeito da aplicação da lei. Assim, embora o significado de termos como “casa” ou “estrada de ferro”, para fins penais, esteja definido em normas de direito vigentes, essas definições não se utilizam, ou não fazem referência, a nenhuma outra norma, jurídica ou extrajurídica, mas somente às propriedades do objeto que podem ser reconhecidas por meio dos sentidos (de acordo com o art. 150, § 4º do CP, “a expressão casa compreende: I – qualquer compartimento habitado; II – aposento ocupado de habitação coletiva; III – compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade”). Já pelo art. 260, §3º, “[...] entende-se por estrada de ferro qualquer via de comunicação em que circulem veículos de tração mecânica, em trilhos ou por meio de cabo aéreo”). Não se dirá o mesmo de termos como “cheque”, “warrant”, ou “funcionário

Defini-los desta maneira não significa destituí-los ou ignorar-lhes a significação valorativa. Sem dúvida que a percepção, bem como a compreensão desses elementos, requer um juízo de valor. Este, contudo, será conduzido; conferido por outras normas. Nesse sentido, a lição certa de Zaffaroni (1996, p. 399), para quem os elementos normativos são aqueles “para cuya precisión se hace necesario acudir a una valoración ética o jurídica”

Assim, a “honestidade” da mulher (art. 219 do CP) é aferida pelo embate entre o seu comportamento e as normas culturais vigentes ao tempo e lugar da ação. Quem pratica uma ação “indevidamente” (art. 151 do CP), pratica-a de tal forma que, naquela circunstância, tal ação não era, por nenhuma norma, social ou jurídica, implícita ou explicitamente, permitida. O “direito autoral” (art. 184 do CP) é todo aquele conjunto de prerrogativas do autor definidas e reguladas atualmente no Brasil pela Lei 9610 de 19 de fevereiro de 1998. O “dever funcional” infringido pelo funcionário público (art. 318 do CP) não é outro senão o que deriva da lei. O mesmo se dirá de termos como “fora dos casos permitidos em lei” (art. 323, *caput* do CP), “ordem legal” (art. 330 do CP), ou ainda, “sem prévia autorização legislativa” (art. 359-A, *caput* do CP), cuja natureza ainda mais claramente se revela.<sup>124</sup>

público”. Estes, diferentemente de uma casa ou de uma estrada de ferro, são criações da lei e dela recebem sua essência. Seu significado não é simplesmente modelado ou “encurralado” pela lei, mas dela decorre; não sendo possível, portanto, concebê-los prescindindo de uma norma jurídica.

<sup>124</sup> Assim também Bacigalupo (1974, p. 39-40), para quem “La honestidad de la mujer, la obscenidad de la publicación, que no son elementos que puedan



Os demais elementos da descrição típica, ao contrário, são susceptíveis de uma constatação fática. Ainda que a apreensão de seu exato conteúdo, a decisão a respeito de sua aplicação, ou sua verificação num caso concreto, requeiram um juízo de valor; ainda que, por estarem inseridos na lei, sua interpretação esteja condicionada pelas demais normas do ordenamento jurídico, tais elementos não perdem, como diria Jescheck (s.d., p. 365), “seu conteúdo de realidade”.

## 5 CLASSIFICAÇÃO

Os elementos normativos do tipo podem ser classificados de várias maneiras, conforme o ponto de vista que se adote para estudá-los. Semanticamente, isto é: com vistas ao seu conteúdo significativo os elementos normativos do tipo dividem-se em dois grandes grupos, conforme exijam do intérprete ou aplicador do direito que recorra a normas jurídicas ou extrajurídicas (culturais, sociais, éticas...), tanto para compreendê-los abstratamente, como para percebê-los num caso

---

percibirse a través de los sentidos, requieren un acto de valoración. Estos elementos son elementos normativos, y lo son de una clase especial. Para hacer esa valoración es preciso formular un juicio basado en normas que reconocen un fundamento empírico-cultural. Junto a estos elementos provenientes de una valoración empírico-cultural hay otros en que la valoración se apoya en normas jurídicas. Por ejemplo, en el delito de cheques sin fondo, en el art. 302 del Cód. Penal, se utiliza la expresión “cheque”. Naturalmente un cheque no es una cosa que se perciba a través de los sentidos; exige una cierta valoración. A través de los sentidos sólo percibimos un papel, pero la significación que rodea a ese papel por el hecho de ser un cheque es algo que no se percibe a través del tacto, el oído o la vista; para ello se necesita una valoración jurídica; es decir, las normas del derecho determinan si ese documento es o no un cheque.”

concreto. Teremos, assim, os elementos normativos de conteúdo jurídico e os elementos normativos de conteúdo extrajurídico.

No Código Penal Brasileiro podemos colher, como amostras, os seguintes elementos normativos de conteúdo jurídico: “abuso de autoridade”, “abuso de poder ou violação de dever” (art.61, inc. II, f e g), “ato injusto da vítima” (art.65, inc. III, c), “incapaz”, “representante legal” (ambos no art.128, inc. II), “em desacordo com as normas legais” (art.132, parágrafo único), “tutor” ou “curador” (art.133 §3º, II), “não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda” (art.146, *caput*), “mal injusto” (art.147, *caput*)<sup>125</sup>, “indevidamente” (art.151, *caput*)<sup>126</sup>, “sem justa causa” (art.153, *caput*; art.244, *caput*), “coisa alheia” (art.155, *caput*), “condômino”, “co-herdeiro”, “sócio” e “coisa comum” (art.156, *caput*), “autoridade competente” (art.166), “síndico”, “liquidatário”, “inventariante”, “testamenteiro” e “depositário judicial” (art.168, § 1º, II), “no prazo e forma legal ou convencional” (art.168-A, *caput*), “legítimo possuidor” (art.169, inc. II), “vantagem ilícita” (art.171, *caput*), “garantia

<sup>125</sup> Mal injusto, na lição de Hungria, é aquele praticado sine jure ou sem o apoio legal. (Hungria, 1945, v. 6, p. 171)

<sup>126</sup> Embora Alfonso Reyes (1956, p. 90) considere o termo “indevidamente” como elemento normativo de conteúdo extrajurídico, determinado por normas ético sociais, para Hungria (1945, v. 6, p. 219), tal elemento implica que a ação prevista no tipo deve ser perpetrada non jure. Assim, como bem sintetiza Regis Prado (2000, p. 325): “A expressão indevidamente é elemento normativo com referência específica à possível concorrência de uma causa de justificação.” Ora, tal causa de justificação, ou exc ludente da ilicitude do fato, terá, certamente, de ser reconhecida ou positivada pelo direito. Assim, “indevidamente”, no caso em exame, exprime apenas a valoração da conduta conferida em face do ordenamento jurídico, estritamente. Da mesma maneira



pignoratícia” (art.171, inc. III), “cheque” (art.171, inc. VI), “duplicata” (art.172, *caput*), “conhecimento de depósito” ou “warrant” (art.178), “erro essencial”<sup>127</sup>, “impedimento”<sup>128</sup> (art.236, *caput*), “legitimamente” (art.248), “sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites” (art.282, *caput*), “formalidade legal” (art.306, parágrafo único), “informação oficial” (art.311, §2º), “funcionário público” (art.312, *caput*)<sup>129</sup>, “vantagem indevida” (art.316, *caput*), “ato de ofício” e “dever funcional” (art.317, §1º), “mercadoria proibida” (art.334, §1º) e “ilegalmente” (art.350, inc.I).

Já entre os elementos normativos de conteúdo extrajurídico, estes em número bem reduzido em relação aos demais, no mesmo diploma temos: “motivo torpe” (art.121 §2º, I)<sup>130</sup>, “desonra própria” (art.134, *caput*), “de forma reprovável” (art.140 §1º, I)<sup>131</sup>, “mulher

---

Delmanto (2000, p. 301), para quem o elemento “indevidamente” faz referência à forma ilegítima com que a conduta é praticada.

<sup>127</sup> Erros essenciais quanto à pessoa são aqueles previstos no art. 219 do Código Civil de 1916 e no art. 1557 do Novo Código Civil. Entre e les, no inciso I do art. 1557 do novo diploma, destacamos o erro a respeito da “honra” e “boa fama” do outro cônjuge.

<sup>128</sup> São aqueles previstos pelo art. 183, inc. I a XII do Código Civil de 1916 (PRADO, 2001, v. 3, p. 322) e pelo art. 1521 e seus incisos do Novo Código Civil.

<sup>129</sup> Elemento normativo de conteúdo jurídico, cuja definição, para efeito de incidência das normas penais, está contida no art. 327 do CP.

<sup>130</sup> Para Hungria (1945, v. 6, p. 140) “Torpe é o motivo que mais vivamente ofende a moralidade média ou o sentimento ético social comum. É o motivo abjeto, ignóbil, repugnante, que imprime ao crime um caráter de extrema vileza ou imoralidade”. Ou, segundo Regis Prado, “motivo torpe é o motivo abjeto, indigno e desprezível, que repugna ao mais elementar sentimento ético” (PRADO, 2000, v.2, p. 45)

<sup>131</sup> O conteúdo cultural deste termo fica muito claro nos comentários de Hungria (1945, v. 6, p. 940), quando ele acrescenta, entre parênteses, que a conduta “reprovável” pode ser antijurídica ou não, criminosa ou não, intencional ou culposa. Assim, reprovável, no art.140 §1º, inc. I, será aquela conduta que, antes

honesta” (art.215, *caput*)<sup>132</sup>, “corromper”(art.218), “ato obsceno”<sup>133</sup> (art.233), “adultério” (art.240, *caput*)<sup>134</sup>, “motivo de reconhecida

---

de mais nada, infringe ou não está protegida pelas normas éticas, morais ou de convivência social.

<sup>132</sup> “Como tal se entende, não somente aquela cuja conduta, sob o ponto de vista da moral sexual, é irrepreensível, senão também aquela que ainda não rompeu com o minimum de decência exigido pelos bons costumes. Só deixa de ser honesta (sob o prisma jurídico penal) a mulher francamente desregrada [...]. Não perde a qualidade de honesta nem mesmo a amásia, a concubina, a adúltera, a atriz de cabaré, desde que não se despeça dos banais preconceitos ou elementares reservas de pudor.” (HUNGRIA, 1959, v. 8, p.150)

<sup>133</sup> Também segundo Hungria (1959, v.8, p. 308), “diz -se obsceno o ato que atrita, abertamente, grosseiramente, com o sentimento médio de pudor ou com os bons costumes”. Mais adiante, comentando o conceito de “pudor público”, objeto jurídico atingido pelos crimes previstos nos artigos 233 e 234 do CP, acusa: “A interpretação deste, na espécie, não pode abstrair os usos e costumes, pois aí é que o exegeta tem de buscar o sentido e o valor do texto da incriminação legal.” (HUNGRIA, 1959, v. 8, p. 310)

<sup>134</sup> A conduta que constituiria o “adultério” não está descrita no tipo, bem como este vocábulo não se encontra definido na lei penal, tendo sido relegada à doutrina a missão de explicitar qual conduta a lei proíbe; o que constitui gritante violação ao princípio da reserva legal. Ora, tal termo opera na lei penal como uma variável matemática passível de ser semanticamente preenchida, tendo seu sentido atualizado e reatualizado em diferentes contextos. Assim, apesar do texto (significante) da lei permanecer o mesmo, firme como “uma pedra no meio do caminho”, a ausência de descrição da ação incriminada preserva no tipo uma significação emotiva, volátil, entregue à deriva dos valores culturais e dos costumes vigentes no meio social. Não há como conceber o adultério, afinal, senão recorrendo a todo um complexo de normas extrajurídicas (culturais ou costumeiras) capazes de delimitar dentre o enorme campo de relações possíveis entre pessoas casadas e terceiros, valorando-as, aquelas que constituiriam um grave atentado ao dever de fidelidade conjugal. Se constituiria adultério um dos cônjuges entregar-se a tórridos beijos e carícias com outro em uma casa noturna, a prática do chamado “sexo virtual” (troca de estímulos eróticos via internet), uma relação homossexual, ou mesmo a troca de cartas ou mensagens apaixonadas com um estranho, dur ante a constância do casamento, só as normas sociais, em torno das quais ha um relativo consenso, poderão determinar. Afinal, o adultério não é uma realidade ontológica, não está implícito na natureza das coisas, mas existe apenas como um valor, derivado de uma apreciação normativa de determinadas condutas. Dessa forma, se no veredicto de Fragoso (1965, v. 3, p. 714) apenas o coito vagínico caracterizaria



nobreza” (art.242, parágrafo único), “perigo moral” (art.245, §2º), “casa mal afamada”, “pessoa viciosa ou de má vida” e “espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor” (art.247, inc. I e II).

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALSTON, William P. *Filosofia da linguagem*. Tradução de Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1972. Título original: *Philosophy of language*.

ANDRADE, Carlos Drummond de. *Claro Enigma*. 6 ed. Rio de Janeiro: Record, 1993.

ASÚA, Luis Jiménez de. *Tratado de derecho penal: el delito* (primera parte). Buenos Aires: Editorial Losada, [s.d.], t. III.

BACIGALUPO, Enrique. *Lineamientos de la teoría del delito*. Buenos Aires: Editorial Astrea de Rodolfo Depalma y Hnos, 1974.

BELING, Ernst Von. *Esquema de derecho penal*. Traducción del alemán por el Dr. Sebastian Soler. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1944. 242 p.

\_\_\_\_\_. *La doctrina del delito-tipo*. Traducción del alemán por el Dr. Sebastian Soler. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1944. 34 p.

BETTIOL, Giuseppe. *Direito penal: parte geral*. Tradução de Fernando de Miranda. Coimbra: Coimbra Editora, 1970. t. 1.

CARRIÓ, Genaro. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, [s.d.].

---

o adultério, para Côrtes de Lacerda (LACERDA, 1959, v. 8, p. 381) o adultério será qualquer ato sexual inequívoco com terceiro, voluntariamente praticado, ou tolerado. Esta conceituação ainda hoje é aceita pela doutrina. (Assim PRADO, 2001, v. 3, p. 345-346). Já para Delmanto (2000, p. 453), a primeira corrente é mais acertada e teria a seu favor a jurisprudência recente.

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

DELMANTO, Celso et al. *Código penal comentado*. 5 ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de direito penal: parte especial*. [s.l.] [s.n.], 1965. Vol. III

HOLANDA, Chico Buarque de. Passaredo. In: *Meus caros amigos* Rio de Janeiro: Philips, 1976. 1 disco de vinil, 33 rpm, estéreo. lado 2, faixa 3. (Série de luxo).

HUERTA, Mariano Jiménez. *Derecho penal mexicano: Introducción al estudio de las figuras típicas*. México: Editorial Porrúa, 1972. t. I.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao código penal* Rio de Janeiro: Revista Forense, 1942. v. 5

\_\_\_\_\_. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1945. v. 6

\_\_\_\_\_. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958. v. 7

HUNGRIA, Nelson; LACERDA, Romão Côrtes de. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1959. v. 8.

JESCHECK, Hans-Henrich. *Tratado de derecho penal: parte geral*. Tradução de S. Mir Puig e F. Muños Conde. Barcelona: BOSCH, [s.d.], v. 1.

LOPES, Jair Leonardo. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996. 293 p.

LUIZI, Luiz. *O tipo penal, a teoria finalista e a nova legislação penal*. Porto Alegre: Fabris, 1987. 139 p.

LUNA, Everardo da Cunha. *Estrutura jurídica do crime e outros estudos*. 3 ed. Recife: Universidade Federal de Pernambuco, 1970.

MARQUES, Daniela de Freitas. *Elementos subjetivos do injusto*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. 159 p.



MAURACH, Reinhart. *Derecho penal: parte general 1, Teoría general del derecho penal y estructura del hecho punible*. Traducción de la 7ª edición alemana por Jorge Bofill Genzsch y Enrique Aimone Gibson. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1994. Título original: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Teilband 1, Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat*.

MAYER, Max Ernst. *Der Allgemeine Teil des Deutschen Strafrechts*. Heidelberg, 1937 *apud* LUNA, Everardo da Cunha. *Estrutura jurídica do crime e outros estudos*. 3 ed. Recife: Universidade Federal de Pernambuco, 1970.

MAYER, Max Ernst. *Filosofía del derecho*. Traducción de la 2ª edición original por Luis Legaz Lacambra. Barcelona: Editorial Labor, [s.d.].

MEZGER, Edmundo. *Tratado de derecho penal*. Nueva edición, revisada e puesta al día por José Arturo Rodríguez Muñoz. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, [s.d.] t. I.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro: parte especial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 2, 4v.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro: parte geral*. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2000. 632 p.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro: parte especial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. v. 3-4, 4v.

REYES, Alfonso. *La tipicidad penal*. Bogotá: Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 1956.

REALE JÚNIOR, Miguel. *Teoria do delito*. 2 ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. 281 p.

ROXIN, Claus. *Teoría del tipo penal: tipos abiertos y elementos del deber jurídico*. Versión castellana del Prof. Dr. Henrique Bacigalupo. Buenos Aires: Depalma, 1979. 303 p. Título original: *Offene Tatbestände und Rechtspflichtmerkmale*.

SAUER, Guillermo. *Derecho Penal: parte general*. Traducción directa del alemán por Juan del Rosal. Barcelona: BOSCH, [s.d.].

TAVARES, Juarez. *Teoria do injusto penal*. 2 ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. 403 p.

VARGAS, José Cirilo de. *Do tipo penal*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. 144 p..

WARAT, Luis Alberto. *A definição Jurídica*. Porto Alegre: Atrium, 1997. 64 p.

\_\_\_\_\_. *O direito e sua linguagem*. Porto Alegre: Fabris, 1984.

\_\_\_\_\_. *Semiótica y Derecho*. Buenos Aires: Eikon, [s.d.]. 192 p.

WARAT, Luiz Alberto; VERNEGO, Roberto José. *El significado de los términos generales y sus problemas*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho e Ciências Sociais, 1975.

WOLF, Erik *Strafrechtliche Schuldlehre*. 1928. t. I *apud* MEZGER, Edmundo. *Tratado de derecho penal*. Nueva edición, revisada e puesta al día por José Arturo Rodríguez Muñoz. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, [s.d.] t. I.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de derecho penal*. 6 ed. Buenos Aires: Ediar, 1996. 820 p.