

Juarez Tavares

TEORIA DO INJUSTO PENAL

4ª Edição



tirant
lo blanch

Teoria

São Paulo
2019



Copyright© 2019 by Juarez Tavares

Editor Responsável: Aline Gostinski

Capa e Diagramação: Carla Botto de Barros

CONSELHO EDITORIAL CIENTÍFICO:

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Investigador do Instituto de Investigações Jurídicas da UNAM - México

JUAREZ TAVARES

Catedrático de Direito Penal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Brasil

LUIS LÓPEZ GUERRA

Magistrado do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Catedrático de Direito Constitucional da Universidade Carlos III de Madrid - Espanha

OWEN M. FISS

Catedrático Emérito de Teoria de Direito da Universidade de Yale - EUA

TOMÁS S. VIVES ANTÓN

Catedrático de Direito Penal da Universidade de Valência - Espanha

T228 Tavares, Juarez
Teoria do Injusto Penal / Juarez Tavares. - 4.ed. – São Paulo : Tirant lo Blanch, 2019.
412p.

ISBN: 978-85-9477-348-7

1.Direito Penal. 2. Doutrinas. 3. Teoria. I. Título.

CDU: 343.2.01

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, inclusive quanto às características gráficas e/ou editoriais.

A violação de direitos autorais constitui crime (Código Penal, art.184 e §§, Lei nº 10.695, de 01/07/2003), sujeitando-se à busca e apreensão e indenizações diversas (Lei nº9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à Tirant Empório do Direito Editorial Ltda.



Todos os direitos desta edição reservados à Tirant lo Blanch.

Avenida Nove de Julho nº 3228, sala 404, ed. First Office Flat

Bairro Jardim Paulista, São Paulo - SP

CEP: 01406-000

www.tirant.com/br - editora@tirant.com.br

SUMÁRIO

NOTA PRÉVIA À 4ª EDIÇÃO	7
PREFÁCIO À PRIMEIRA EDIÇÃO	9
ABREVIATURAS.....	15

PRIMEIRA PARTE

AS CONTROVÉRSIAS METODOLÓGICAS

CAPÍTULO 1

OS PARADIGMAS DA ESTABILIDADE	23
1. A ESTABILIDADE NA TEORIA CIENTÍFICA	23
2. A ESTABILIDADE NAS CIÊNCIAS SOCIAIS.....	26

CAPÍTULO 2

OS PARADIGMAS E AS LEIS NATURAIS.....	33
1. A IDEIA ORIGINÁRIA DE LEIS NATURAIS.....	33
2. O POSITIVISMO	35
3. O FUNDAMENTALISMO RACIONAL	39
4. O CONVENCIONALISMO.....	43
5. A FILOSOFIA DA EVIDÊNCIA	45
6. O NEOPOSITIVISMO DO CÍRCULO DE VIENA.....	47
7. O MODELO DEONTOLÓGICO	50

CAPÍTULO 3

OS PARADIGMAS DA LINGUAGEM	55
1. O SENTIDO DA LINGUAGEM	55
2. A SOLUÇÃO DA HERMENÊUTICA.....	57
3. A LINGÜÍSTICA ESTRUTURAL	63
4. A RETÓRICA DA DISCUSSÃO	65
5. O CRITÉRIO DA APROXIMAÇÃO LÓGICA.....	67
6. O NEORRACIONALISMO	71

CAPÍTULO 4

OS PARADIGMAS PROCEDIMENTAIS	75
1. OS FUNDAMENTOS INICIAIS	75
2. O FUNCIONALISMO	77

(1) OS ANTECEDENTES ORGANICISTAS	77
(2) AS TEORIAS DE SISTEMAS	79
(3) A TEORIA ESTRUTURAL-FUNCIONAL.....	81
(4) A TEORIA FUNCIONAL DE LUHMANN	83
(5) OUTROS MODELOS FUNCIONAIS	88
3. O NEOCONTRATUALISMO	91
4. AS TEORIAS DO DISCURSO.....	94
(1) O CRITÉRIO DE VERDADE.....	95
(2) A UTILIDADE DO DISCURSO	96
(a) A NORMA PERFEITA	96
(b) OS FUNDAMENTOS DO DISCURSO IDEAL.....	97
(c) OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO CORRETA	98
(3) FATIGIDADE E VALIDADE	101
(4) PROCEDIMENTO E RAZÃO	103

CAPÍTULO 5

A CRÍTICA DOS PARADIGMAS

1. O PARADOXO DO TEMPO	107
2. A REABILITAÇÃO DO SUJEITO.....	110
3. O AJUSTE DA LINGUAGEM	117
4. A QUESTÃO DA ESTABILIDADE: HUME E MACKIE.....	122
(1) A CAUSALIDADE.....	122
(2) INJUSTO E UNIVERSALIDADE	123
(3) INJUSTO E DANO.....	128
(4) INJUSTO E SUJEITO.....	130

CAPÍTULO 6

AS BASES DA REFORMULAÇÃO DO INJUSTO.....

1. A PRECISÃO TERMINOLÓGICA	133
2. A UNIDADE DO INJUSTO	134
3. A DIVISÃO DO INJUSTO.....	137
4. A INTEGRIDADE DO INJUSTO.....	140
5. O INJUSTO DANOSO.....	141

SEGUNDA PARTE

A REVISÃO DOS FUNDAMENTOS DOUTRINÁRIOS

CAPÍTULO 1

A DELIMITAÇÃO DOUTRINÁRIA.....

145

1. OS PONTOS DA REVISÃO.....	145
2. OS PONTOS ESSENCIAIS DA EVOLUÇÃO DOUTRINÁRIA.....	149
(1) O CONCEITO DE TIPO	149
(a) A TEORIA CAUSAL.....	150
(b) O NEOKANTISMO.....	152
(c) O FINALISMO.....	154
(d) A TEORIA SOCIAL.....	159
(e) O FUNCIONALISMO.....	160
(f) OUTROS POSICIONAMENTOS.....	161
(2) O CONCEITO DE ANTIJURIDICIDADE.....	161
(a) ANTECEDENTES DO CONCEITO.....	162
(b) A TEORIA CAUSAL.....	163
(c) O NEOKANTISMO.....	164
(d) O FINALISMO.....	165
(e) O FUNCIONALISMO.....	168

CAPÍTULO 2

AS FUNÇÕES DO INJUSTO..... 173

1. O SENTIDO DA NORMA PENAL.....	173
2. A RELAÇÃO TIPO-ANTI JURIDICIDADE.....	175
3. AS FUNÇÕES DO TIPO	184
4. AS SUPOSTAS MODALIDADES DE TIPO.....	186
5. OUTROS POSICIONAMENTOS.....	188

CAPÍTULO 3

O CONTEÚDO DO INJUSTO..... 191

I. O CONCEITO DE SUJEITO.....	191
II. O CONCEITO DE CONDUTA.....	194
1. O TIPO DE INJUSTO	196
(1) A ESTRUTURA DO TIPO DE INJUSTO.....	196
(2) O CONCEITO DE BEM JURÍDICO	199
(a) A VISÃO POSITIVISTA.....	203
(b) A VISÃO NEOKANTIANA	205
(c) A VISÃO ONTOLÓGICA	207
(d) A VISÃO FUNCIONALISTA.....	210
(e) UMA VISÃO CRÍTICA	212
(f) BEM JURÍDICO E OBJETO DA AÇÃO	216
(g) BEM JURÍDICO E FUNÇÃO	217
(aa) O conceito de função	219
(bb) Função e controle.....	222
(cc) A distinção entre bem jurídico e função	225
(dd) A identificação dos bens jurídicos	228
(ee) As funções, os bens jurídicos e o injusto	233
(3) A AÇÃO TÍPICA.....	237
(4) O OBJETO DA AÇÃO E OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS	239

(5)	AS CARACTERÍSTICAS DO TIPO	241
(6)	O RESULTADO TÍPICO	244
(7)	OS DELITOS QUALIFICADOS PELO RESULTADO	248
(8)	AS CONDIÇÕES OBJETIVAS DE PUNIBILIDADE	254
2.	O PROCESSO DE IMPUTAÇÃO	260
(1)	A RELAÇÃO DE CAUSALIDADE	262
(A)	A TEORIA DA CONDIÇÃO	264
(B)	A TEORIA DA CAUSALIDADE ADEQUADA	273
(C)	A TEORIA DA RELEVÂNCIA JURÍDICA	274
(D)	A CLÁUSULA <i>CETERIS PARIBUS</i>	276
(2)	A CAUSALIDADE FUNCIONAL	282
(3)	A IMPUTAÇÃO OBJETIVA	295
(4)	O DESVALOR DO ATO E O DESVALOR DO RESULTADO	311
3.	A ANTIJURIDICIDADE	320
(1)	OS MÉTODOS DE IDENTIFICAÇÃO	321
(2)	OS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS	322
(3)	OS PRINCÍPIOS INFORMADORES	328

CAPÍTULO 4

	OS EFEITOS DA CONCEPÇÃO DO INJUSTO	337
1	IMPUTABILIDADE E PERFORMATIVIDADE	338
2.	A IMPUTAÇÃO SUBJETIVA	340
3.	A ESTRUTURA DOS ELEMENTOS SUBJETIVOS	345
4.	DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE	346
(1)	AS TEORIAS INTELECTIVAS	347
(2)	AS TEORIAS VOLITIVAS	352
(3)	AS FÓRMULAS PRÁTICAS	354
(4)	OS PONTOS CRUCIAIS DA DIFERENCIAÇÃO	356
(5)	A DISCUSSÃO DA LEGITIMIDADE	365
	BIBLIOGRAFIA	371
	ÍNDICE REMISSIVO	389