

# GENEALOGIA DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA

## GENEALOGY OF OBJECTIVE IMPUTATION THEORY

*Leonardo Marcel de Oliveira*<sup>1</sup>  
PUC Minas

*Guilherme Coelho Colen*<sup>2</sup>  
PUC Minas

### **Resumo**

Este artigo tem como objetivo realizar uma abordagem das origens da moderna teoria imputação objetiva, que tem em Claus Roxin, desde 1960, o principal ensejo de seu desenvolvimento, inquirindo historicamente seus antecedentes doutrinários para investigar, sob prisma dogmático, o pano de fundo da sua construção contemporânea e quais as consequências sistemáticas da adoção de dita teoria na estrutura de imputação do tipo objetivo.

### **Palavras-chave**

Causalidade. Imputação objetiva. Tipo objetivo jurídico-penal. Atribuição de responsabilidade penal.

### **Abstract**

*This article aims to approach the origins of the “modern objective imputation theory”, which has been in Claus Roxin, since 1960, the main opportunity for its development, historically inquiring its doctrinal background to investigate, under a dogmatic prism, the background of its contemporary construction and what are the systematic consequences of adopting said theory in the objective type structure.*

### **Keywords**

*Causality. Objective imputation. Legal-penal objective type. Assignment of criminal liability. Imputação objetiva. Tipo objetivo jurídico-penal.*

---

<sup>1</sup> Graduado em Direito pela PUC Minas. Advogado.

<sup>2</sup> Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da PUC Minas.

## 1. INTRODUÇÃO

Parafraseando Mireya Bolaño González (2005), depreende-se do devir da evolução histórica das idéias a partir das quais o pensamento jurídico-penal foi construído que o Direito Penal modifica-se de acordo com a tônica dos conceitos e noções vigentes, que se debatem, neste panorama, entre proposições propriamente naturalistas, proposições axiológicas informadas de naturalismo e proposições propriamente normativas (GONZÁLEZ, 2005, p. 9).

Desse movimento pendular entre ontologismo e normativismo, aduz Claudia López Díaz (2005) que é possível entrever as quatro etapas mais importantes que caracterizaram o desenvolvimento dogmático da teoria do delito, nomeadamente: naturalismo, neokantismo, finalismo e funcionalismo (DÍAZ, 2005, p. 124). Neste percurso de construção do edifício da ciência jurídico-penal contemporânea, diz-nos a autora que, no âmbito da estrutura de imputação do tipo objetivo, consta-se a transição de um conceito de imputação baseado em critérios empíricos, subjacente das propostas de rasgo naturalístico e ontológico, para um conceito fundamentalmente normativo, que é representado em plano epistemológico pela teoria da imputação objetiva (DÍAZ, 2005, p. 124).

Consoante à origem da atual orientação da teoria da imputação objetiva, esteio sobre o qual, como referenciado, se demarca um novo enfoque normativo no âmbito do instituto penal da imputação do tipo objetivo, Manuel Cancio Meliá (2005a) preconiza que, em se tratando da forma que se discute, desenvolve e aplica dita teoria na atualidade, não resta nenhuma dúvida que ela deita suas raízes nas proposições de Claus Roxin (MELIÁ, 2005a, p. 92). Por conseguinte, a partir do ensejo iniciado por este autor, hodiernamente, é seguro afirmar que a teoria da imputação objetiva se consolidou entre os cientistas do Direito Penal, e como consectário de sua protuberância ela é carreada nos manuais como instrumento dogmático mais indicado para análise do matiz objetivo do tipo penal (BRITO, 2020, p. 130).

Com efeito, em virtude desse cenário, dos termos que se utiliza na linguagem da teoria jurídica do delito contemporânea, a imputação é um dos mais representativos (MIR PUIG, 2003a, p. 1). Na doutrina penal alemã, por exemplo, autores como Claus Roxin, Günther Jakos e Joachim Hruschka, conquanto notórias as diferenças em suas orientações, entretecem dito conceito como pedra de toque de suas obras (MIR PUIG, 2003a, p. 1).

Não obstante o retro exposto, cabe por em relevo a advertência de Dal Dosso (2011), através da qual o autor assinala que, embora corrente afirmar em Claus Roxin o mérito de desenvolver, desde meados do século XX, a concepção moderna da teoria da imputação objetiva<sup>3</sup>, a questão não se mostra tão simples quando investiga-se a gênese da teoria em referência, tendo em vista que se apresentam outros prenúncios espistêmicos que contribuíram substancialmente para sua formulação hodierna (DAL DOSSO, 2011, p. 3).

A luz do exposto, este artigo tem como objetivo realiza uma abordagem das origens da moderna teoria imputação objetiva, que tem em Claus Roxin<sup>4</sup>, desde 1960, o principal ensejo de seu

---

<sup>3</sup> No que toca o desenvolvimento contemporâneo da teoria da imputação objetiva, importante enfatizar que Dario Dalberto Dal Dosso afirma que Enrique Gimbernat Ordeig compartilha do mesmo mérito que Claus Roxin. Nesse sentido, segundo o autor: “Es lugar común afirmar que corresponde al tratadista alemán Claus Roxin el mérito de impulsar la teoría de la imputación objetiva desde la década de 1960, sin embargo, soy de opinión que comparte el mismo mérito el profesor español Enrique Gimbernat Ordeig que contemporáneamente contribuyó al desarrollo de la teoría con originales aportaciones. (DAL DOSSO, Dario Alberto. **TEORIA DE LA IMPUTACION OBJETIVA**. Mendoza: Universidade de Mendoza, 2011, p. 3.)

<sup>4</sup> A partir do termo “moderna teoria da imputação objetiva” expandido no desenvolvimento do texto se faz alusão à ressignificação conferida à referida teoria a partir das proposições de Claus Roxin, desde meados do século XX. Nesse sentido, reputam o autor como precursor da teoria: DÍAZ, Claudia López. **Introducción a la imputación objetiva**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000, p. 64; BRANDÃO, Cláudio. **Teoria Jurídica do Crime**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 105-106; SANTIAGO, Mir Puig. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN DERECHO PENAL. p. 1-19. *In: Revista Eletrónica de Ciencia Penal y*

desenvolvimento, inquirindo historicamente seus antecedentes doutrinários para investigar, sob prisma dogmático, o pano de fundo da sua construção contemporânea e quais as conseqüências sistemática da adoção de dita teoria, em relação às doutrinas pré-funcionalistas, na estrutura de imputação do tipo penal objetivo.

Para se realizar essa investigação, o trabalho será dividido em três partes. Atentando-se a nota de Dario Alberto Dal Dosso (2011), donde o autor adverte sobre a impossibilidade de compreender o desenvolvimento da teoria da imputação objetiva com a devida acuidade sem antever o contexto da dogmática penal em que ela desponta (DAL DOSSO, 2011, p. 13), na primeira parte do texto se tecerá, em forma de síntese, considerações relativas à evolução histórico-dogmática dos sistemas de imputação do tipo penal que precederam-na, através dos quais se reputa a causalidade como substrato gnosiológico que fundamenta a análise do tipo objetivo.

É importante evidenciar a pretensão desse primeiro enfoque que se descreve nas linhas anteriores: delinear a primeira aproximação entre o dogma da causalidade e a estrutura do tipo objetivo, que se perfez com advento do positivismo naturalístico do século XIX, bem como a sua subsecutiva permanência, no âmbito do neokantismo e do finalismo, como base sobre a qual se deslinda o juízo de imputação do matiz objetivo do tipo penal. Superada a breve exposição deste cenário, se apresentará o contexto dogmático da atual orientação da teoria da imputação objetiva, tendo em vista que ela emerge na conjuntura pós-finalista, nomeadamente, no funcionalismo teleológico de Claus Roxin e a sua proposta de tratar a causalidade à luz da política criminal (BRANDÃO, 2019, p. 105-106).

---

**Criminologia.** num 05-05, 2003 p. 4; ALVARADO, Yesid Reyes. El Concepto de Imputación Objetiva.. *In:* GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 173-204. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal.** Mérida: Universidade de Los Andes, 2005, p. 182; BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal:** parte geral. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 329; ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal.** Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 49.

Por conseguinte, na segunda parte do trabalho, far-se-ão algumas considerações necessárias para descortinar, metodologicamente, a afirmação - da qual objeto a teoria da imputação objetiva e diz-nos Roxin que a doutrina científica contemporânea reconhece como insuficiente de forma absolutamente dominante (ROXIN, 1997, p. 349-350) - de que a imputação do tipo objetivo, desde o advento do positivismo naturalístico, se reduz à constatação da relação de causalidade entre a conduta e o resultado descrito em sua matéria de proibição. Para tanto, se discorrerá sobre as implicações da causalidade no método da teoria do delito e as principais teorias que buscaram arregimentar os pressupostos necessários para o seu tratamento no Direito Penal.

A partir de então, dado o panorama dogmático do desenvolvimento moderno da teoria da imputação objetiva em Claus Roxin e as considerações elementares sobre a estrutura de imputação do tipo objetivo no paradigma da causalidade, investigar-se-á, na última parte do trabalho, os antecedentes doutrinários circunscritos em sua genealogia, a partir das referências postas por Claus Roxin, e quais as implicações sistemáticas da adoção da multirreferida teoria na estrutura de imputação do tipo objetivo em contraste com aquele paradigma.

O método utilizado será hipotético-dedutivo, através do qual, a partir de condições iniciais e valendo-se de dedução lógica, subjazem conjecturas a serem confirmadas no desenvolvimento do texto. A fonte bibliográfica constitui-se de doutrinas nacionais, doutrinas internacionais e textos publicados em diferentes âmbitos de produção e difusão do conhecimento científico.

## **2 CAUSALIDADE E IMPUTAÇÃO OBJETIVA: A ESTRUTURA DO TIPO OBJETIVO NOS SISTEMAS PRÉ-FUNCIONALISTAS.**

A partir da conjuntura posta em sede propedêutica, se faz necessário, para o devido entendimento do ensejo dogmático de Claus Roxin e as alterações por ele carreadas, inicialmente, antever a morfologia do sistema de imputação do tipo objetivo objetado pelo autor, de cuja compreensão prescinde do desenvolvimento de algumas considerações preliminares sobre a gênese da causalidade na teoria do delito e a sua afirmação como substrato gnosiológico do juízo de imputação do tipo penal objetivo.

### **2.1 O SISTEMA DO POSITIVISMO NATURALÍSTICO DE FRANZ VON LISZT.**

O primeiro grande período da história do método próprio da moderna ciência do Direito Penal, na Alemanha, se encerra com os penalistas hegelianos.<sup>5</sup> Neste ínterim, a partir da influência das proposições de Hegel no âmbito do Direito Penal, em virtude de seu enfoque metodológico do sentido apriorístico e

---

<sup>5</sup> Sobre o primeiro período da história do método próprio da moderna ciência do Direito Penal na Alemanha, aduz MIR PUIG: “Con los hegelianos se cierra un gran período, el primero, en la historia del método propio de la moderna ciencia penal alemana. Su confusión de derecho positivo y racional había llevado al extremo la constante característica central de la metodología que inició la dogmática jurídico-penal en Alemania: la elaboración del derecho positivo con el concurso de principios ideales, sean absolutos, sean históricos. Las distintas etapas de esta metódica general pueden resumirse así: 1º) Antes de FEUERBACH, el derecho natural se encuentra entre las fuentes del derecho positivo; 2º) de FEUERBACH hasta 1840, aproximadamente, predominio del derecho positivo, aunque moderado por la ayuda del derecho natural; 3º) desde 1840 hasta 1870, también aproximadamente, vuelta a la prevalencia del derecho racional en el estudio del derecho positivo, gracias al hegelianismo.” (SANTIAGO, Mir Puig. **INTRODUCCIÓN A LAS BASES DEL DERECHO PENAL**, concepto y método. 2.ed. Buenos Aires: Editorial B de L, 2003, p. 187)

racionalista da perspectiva histórica, se engendrou em seu discurso uma linha de pensamento que sobrelevou a apreciação da filosofia na elaboração do direito positivo. (MIR PUIG, 2003b, p. 186).

Como conseqüência desse escopo metodológico que acentuou a presença do matiz filosófico na criação do direito, tem-se no conceito de imputação a pedra de toque das considerações dos penalistas hegelianos do século XIX (MIR PUIG, 2003a, p. 2). Por conseguinte, diz-nos esta corrente de pensamento que através do instituto da imputação, no limiar do Direito Penal, se faz o enlace entre o real e o ideal (MIR PUIG, 2003b, p. 186), porque ela é o juízo através do qual se determina os atos que uma pessoa pode ser considerada responsável na medida em que coloque o seu predicado abstrato na existência modificada.<sup>6</sup>

Nas últimas décadas do século XIX, no entanto, com o advento do positivismo naturalístico na doutrina alemã, estribado, sobretudo, no denominado “Programa de Malburgo”, publicado por von Liszt, em 1882 (MIR PUIG, 2003b, p. 196), o conceito de imputação desvanece e cai em desuso (MIR PUIG, 2003a, p. 2). Sobre esta vertente do positivismo de rasgo naturalístico, para o devido entendimento da ruptura com os pressupostos

---

<sup>6</sup> “Si el pensamiento de HEGEL puede resumirse en la frase: "lo que es racional es real y lo que es real es racional (*Was vernünftig ist, das sí Wirklich, und was wirklich ist, das ist vernünftig*), la metodología hegeliana aplicada al derecho penal gira también en torno a ese lema. Los hegelianos mezclan derecho positivo y filosofía, del mismo modo que identifican lo real -derecho positivo- con lo racional -derecho ideal-.” (SANTIAGO, Mir Puig. **INTRODUCCIÓN A LAS BASES DEL DERECHO PENAL**, concepto y método. 2.ed. Buenos Aires: Editorial B de L, 2003, p. 186). Com efeito, nesse período o conceito jurídico-penal de conduta foi construído com base nos aportes oferecidos por Hegel em suas considerações filosóficas referentes à imputação, e através delas diz-nos este autor que toda conduta do homem possui, invariavelmente, um objeto externo de referência, cognoscível no mundo fenomênico, cujas circunstâncias de seu perfazimento são múltiplas. A despeito desta multiplicidade de elementos constitutivos do fato externo que se prende a ação, a vontade subjetiva por ela carregada é finita. Em decorrência disso, pode-se dizer que a vontade subjetiva é culpável somente quando, em sua particularidade, se mostre presente no resultado exterior. (HEGEL, Guillermo Federico. **FILOSOFIA DEL DERECHO**. Buenos Aires: Editorial Claridad, 1968, p.119).

epistemológicos precedentes, que ocasionou o menoscabo da imputação nas considerações penais, é digna de nota a observação preliminar Santiago Mir Puig (MIR PUIG, 2003b, p. 196) através da qual assinala que essa nova doutrina, ainda que detivesse a mesma origem do positivismo científico, carreou outras conseqüências em conteúdos fundamentais do Direito Penal, porque se baseou em diferentes fatores políticos e científicos.<sup>7</sup>

Nesse percurso, politicamente, em síntese, o positivismo naturalístico emerge, na Alemanha, no período de advento do Estado Social intervencionista, que sobreveio ante a crise do Estado liberal Clássico (MIR PUIG, 2003b, p. 196). Consoante dito contexto e a sua influência na elaboração teórica do nosso ramo do Direito, aduz Eugênio Raúl Zaffaroni (2002) que nele se fazia o primeiro ensaio mundial de Estado social, providente, de cuja consolidação não podia prescindir-se da repressão política que naturalmente é instrumentalizada pelo Direito Penal (ZAFFARONI, 2002, p. 460).

De outro giro, o fator científico, que efetivamente circunscreveu o positivismo naturalístico no método Direito Penal, alberga no ponto culminante das ciências da natureza. Nesse sentido, diz-nos Mir Puig (2003b), filosoficamente, tem-se como

---

<sup>7</sup>Sobre os diferentes matizes do positivismo na evolução no método da dogmática penal na Alemanha e o positivismo naturalístico de Von Liszt, leciona MIR PUIG: “La primera manifestación del positivismo en el tiempo fue en la ciencia penal alemana el positivismo jurídico. En sentido estricto, esta expresión no abarca todas las corrientes metodológicas que coinciden en elegir como objeto del derecho positivo.” [...] “El positivismo que triunfó hacia los años setenta del pasado siglo supuso algo más que el estudio del derecho positivo: negó la licitud de introducir *juicios de valor* o referencias a la *realidad metajurídica* en la tarea dogmática. Esto diferencia el método positivista del empleado por la ciencia alemana desde FEUERBACH hasta BINDING, caracterizada, como se ha visto, por la apelación a criterios extrapositivos, sean racional-ideales sean históricos, en la elaboración del derecho positivo.” [...] “El evolucionismo naturalístico se tradujo solamente en la concepción ecléctica de VON LISZT, que se limitó a añadir, al lado de la dogmática jurídicoco-penal, el estudio "científico" del delito y del delincuente.” (SANTIAGO, Mir Puig. Op. Cit., p. 189)



pano de fundo da introdução desse viés de pensamento nas considerações penais o apogeu do positivismo de Comte, do evolucionismo de Darwin e Spencer, bem como do naturalismo de Moleschott, Buchner e Heackel (MIR PUIG, 2003b, p. 159).

É importante ressaltar que, no panorama do positivismo naturalístico, a assunção da atitude de admiração do conhecimento científico demonstrável reputou-lhe monopólio de versar, ancorado em seu método, aquilo que é tido como ciência. Por conseguinte, somente através do proceder metodológico experimental, subjacente das ciências da natureza, se caracterizava uma atividade enquanto científica (MIR PUIG, 2003b, p. 197). Como consectário direto desta auxese do empirismo no âmbito do conhecimento despontou a desafeição pela metafísica, na qual se inclui a filosofia.

Sobre o limiar retro exposto, o positivismo naturalístico trasladou para a ciência penal o método próprio das ciências da natureza (MIR PUIG, 2003b, p. 196). O fundamento naturalista, que situou o Direito Penal no plano empírico, desapossou-lhe do enfoque valorativo precedente - base sobre a qual os penalistas hegelianos do século XIX utilizavam-se para o justificar a dileção pela imputação - e sobrelevou o conceito de causalidade como espinha dorsal da teoria do delito (MIR PUIG, 2003a, p. 2).

No esteio desse novo paradigma, defronte a perspectiva de pensamento do positivismo naturalístico, conceitualmente, a ação era entendida como uma modificação do mundo fenomênico encetada por uma manifestação de vontade, que por sua vez era compreendida sem consideração de seu conteúdo. (DÍAZ, 2005, p. 124). Por conseguinte, como a ausência de coação era tida como elemento constitutivo da referida vontade, a conduta se perfazia como uma simples intervenção muscular (DÍAZ, 2005, p. 124). Diante disso, com base postulados expostos, para realização do tipo penal na doutrina construída a partir do positivismo em referência, bastava se demonstrar o enlace entre a conduta humana e o resultado circunscrito em sua matéria de proibição. Sob égide deste viés de pensamento, portanto, a

imputação do tipo é reduzida à relação de causalidade (DÍAZ, 2005, p. 124).

Em suas considerações, Eugênio Raúl Zaffaroni (2002) assinala que o positivismo alcançou na obra de von Liszt<sup>8</sup> o nível mais profundo de elaboração jurídica (ZAFFARONI, 2002, p. 456). O pretérito esquema médico-policial ferriado, que conformava o modelo doutrinário da primeira quadra do século XX, era muito pobre e, por conta disso, não oferecia cabedal para decidir judicialmente. (ZAFFARONI, 2002, p. 458). De outro giro, frente o complexo normativismo de Karl Binding<sup>9</sup>, Liszt construiu um sistema simples, dotado de grande limpidez e, em virtude disso, fazia-se facilmente manejável pelo poder judiciário e de claro entendimento entre os acadêmicos e operadores do Direito (ZAFFARONI, 2002, p. 459-460).

Sobre as proposições de Liszt, Mir Puig (2005) prepondera que o seu naturalismo, ao mesmo tempo em que se firmava na realidade científica observável, o que parecia oferecer segurança jurídica, albergava o Direito Penal, à sua maneira, a serviço da “vida real”, abrindo em seu sistema uma brecha através da qual dita realidade poderia penetrar e afastar uma concepção do Direito como um fim em si mesmo (MIR PUIG, 2005, p. 31). Consoante esta elaboração teórica, acrescenta Zaffaroni (2002) que von Liszt, ciente da necessidade instrumental do Direito Penal para a ação repressiva do Estado, manteve um esquema com matiz policial; entretanto, de forma mitigada, porque foi justificado por certa racionalidade mediante o requisito da antijuridicidade material e formal, a inclusão do conceito de bem jurídico como critério teleológico de interpretação e a exclusão da responsabilidade penal dos incapazes em um conceito reduzido de imputabilidade (ZAFFARONI, 2002, p. 459). Neste cenário, não é demais

---

<sup>8</sup> No mesmo sentido, MIR PUIG: “En von liszt se expresan con la mayor brillantez los dos factores del positivismo naturalista.” (MIR PUIG, Santiago. Op. Cit., p. 198.)

<sup>9</sup> Sobre a diferença entre o positivismo naturalístico de Franz Von Liszt e o positivismo normativo de Karl Binding, ver: MIR PUIG, Santiago. Op. Cit., p. 192 e ss.

relembrar, a imputação do tipo penal reduzia-se à constatação da relação de causalidade.

O relativismo acima descrito se deve ao momento político de von Liszt, que se circunscreve entre o declínio do príncipe Bismarck e a Primeira Guerra Mundial (1914-1918). (ZAFFARONI, 2002, p. 460). Como referenciado, este período demarca o advento do Estado Social intervencionista, frente à crise que incorreu o Estado liberal clássico. Neste momento, portanto, era imprescindível a repressão policial para consolidação do novo modelo de Estado, mas a dita repressão deveriam se arremessar limites, sob pena de se destruir justamente o que o próprio nascente modelo de Estado aspirava construir (ZAFFARONI, 2002, p. 460). Diante deste cenário, sentencia Zaffaroni (2002) que a ambivalência de determinados conceitos e critérios do positivismo de Liszt correspondeu “a esa dualidad exigida por el objetivo político del momento: construcción de burocracias fuertes, incluyendo la judicial y la policial; construcción del estado de bienestar em base a la eficacia de estas burocracias, pero evitando que ésta resulte disfuncional, especialmente em sus aspectos represivos.” (ZAFFARONI, 2002, p. 460).

A luz do exposto é possível concluir, conforme leciona Luís Greco (2013), que a doutrina em referência considerava apenas o desvalor do resultado para atribuição da responsabilidade penal. O tipo penal, nesse percurso, se reduzia à causação de uma lesão a um bem jurídico (GRECO, 2013, p. 23). No limiar do positivismo naturalístico, dogmaticamente, portanto, através da causalidade objetiva se fundamentou tipicidade e antijuridicidade; donde, no âmbito da culpabilidade, entendida como vínculo psicológico que prende o resultado à subjetividade do autor da conduta, fazia-se a exigência do dolo e da culpa (TAVARES, 1980, p. 20).

## 2.2 O SISTEMA DO NEOKANTISMO.

Parafraseando Santiago Mir Puig<sup>10</sup>, a hipérbole científico-naturalista do positivismo de von Liszt foi dado que, doravante, conferiu acuidade - especialmente clara na teoria do delito - à insuficiência do conceito positivista de ciência para o Direito Penal (MIR PUIG, 2005, p. 31-32) O ponto culminante sobre o qual o sistema do autor mostrou-se cientificamente insustentável foi depois da Segunda Grande Guerra (ZAFFARONI, 2002, p. 460). Com efeito, as categorias centrais do delito - ação, antijuridicidade e culpabilidade - se encontravam com uma insatisfatória fundamentação com base no método engendrado pelo positivismo (MIR PUIG, 2003b, p. 207). Importa aqui enfatizar, no que toca de forma sensível o presente estudo, que foi no âmbito dessa corrente de pensamento, na qual se alcançou em von Liszt o seu nível de elaboração jurídica mais profundo, que concebeu-se o tipo penal através de critérios próprios da ciência da natureza, e por conta disso afirma-se que ele é elaborado sobre o dogma da causalidade, responsável por fundamentar a sua imputação (DÍAZ, 2005, p. 124).

A rigor, em momento precedente ao mencionado ponto culminante que o positivismo naturalístico desvanece, que remonta, frisa-se, o fim da Segunda Guerra Mundial, já se encetava, desde o início do século XX, por parte de importantes penalistas,<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> No original: “la acentuación de la preocupación científico-naturalista por parte de von Liszt puso de manifiesto de forma especialmente clara las insuficiencias del concepto positivista de ciencia para el Derecho penal.” (SANTIAGO, Mir Puig. *Limites del Normativismo em Derecho Penal. In: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 27-70. Imputación Objetiva y Dogmática Penal.* Mérida: Universidade de Los Andes, 2005, p. 31.)

<sup>11</sup> Nesse sentido, Mir Puig aduz: “Ya a principios de siglo y hasta los años treinta el enfoque hacia el sentido valorativo de las categorías del delito condujo a numerosos penalistas ( algunos tan importantes como Sauer [1912, 1921], Radbruch [1904] e Engrisch [1930,1931] a advertir que los resultados imprevisibles debían excluirse del delito no porque no fueran causados por la conducta del autor, contra lo que sostenía la teoría de la causalidad adecuada, sino

proposições teóricas com afã de desvelar a necessidade do sentido valorativo das categorias do delito (MIR PUIG, 2003a, p. 2-3). Este ensejo germinou a corrente de pensamento posterior ao positivismo, que sobressaiu na teoria jurídico-penal alemã na primeira quadra do século passado, notadamente impulsionada pela vertente da filosofia dos valores de rasgo antinaturalista da escola de Baden (sudocidental alemã)<sup>12</sup>, nomeadamente, o neokantismo (MIR PUIG, 2005, p. 32).

O neokantismo surgiu, portanto, como uma das reações metodológicas do positivismo científico (BRANDÃO, 2019, p. 48). Em remissão a Guido Fassò, Santiago Mir Puig (2003) assinala que neste período, paradoxalmente, a palavra positivismo, através da qual se expressava uma sociedade de grandes conquistas científicas, caiu em descrédito e era utilizada como termo pejorativo para desqualificar determinadas doutrinas: exatamente como os positivistas haviam feito com metafísica (MIR PUIG, 2003b, p. 211).

Fundamentalmente, em breves dizeres, pode-se afirmar que a corrente de pensamento levada a cabo pelo neokantismo sentenciou a necessidade de distinguir a atividade apreciativa das ciências da natureza e das ciências culturais; entrevedo-as, nesse sentido, a partir do método utilizando, porque nestas últimas a referência aos valores é imperativa (MIR PUIG, 2005, p. 32-33). Dita linha de pensamento, por conta disso, ao revés do empirismo

---

por la imposibilidad de desvalorar jurídico-penalmente tales procesos[...]. (MIR PUIG, Santisgo. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN DERECHO PENAL. p. 1-19. *In: Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología*. n. 05-05, 2003, p. 2-3.)

<sup>12</sup> Sobre a influência da filosofia dos valores da escola de sudocidental alemã no Neokantismo, transcreve-se a nota de Mir Puig: “El hecho es que la reacción neokantiana que se produjo en la teoría jurídica alemana de principios del siglo XX llegó al Derecho penal antes que al Derecho privado, y en la versión de filosofía de los valores, especialmente antinaturalista, de la escuela sudoccidental, más que en la dirección formalista de Marburgo.” (Idem. *Limites del Normativismo em Derecho Penal*. *In: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.)*. p. 27-70. *Imputación Objetiva y Dogmática Penal*. Mérida: Universidade de Los Andes, 2005, p. 31)

do positivismo naturalístico, sobrelevou como imperativo que o método do Direito é imanente aos valores (BRANDÃO, 2019, p. 48).

Faz-se nota, consoante ao câmbio metodológico que pavimentou o neokantismo na teoria do delito, das precisas considerações de Claudia Lopez Díaz (2005). Como prepondera a autora, a introdução dos critérios valorativos na análise das categorias do delito, nomeadamente, a tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade, não retirou do Direito Penal a sua base naturalística. A causalidade, por conta disso, continuou como elemento de fundamento da imputação do tipo penal em seu cariz objetivo (DÍAZ, 2005, p. 124-125).

Isso ocorreu porque se criou na doutrina em tela um dualismo metodológico para apreciação do Direito Penal. Nesse sentido, os neokantistas apregoaram em suas considerações que a partir dos dados empíricos da realidade não é possível inquirir os fundamentos normativos necessários para sua valoração, porque do “ser” não é lícito inferir nenhum “dever ser” (DÍAZ, 2005, p. 124-125). Ao revés, ao dado ôntico da causalidade, na forma que se apresenta na realidade fenomênica, fazem referência os critérios de valoração subjacentes do ordenamento jurídico-penal - como corolário, de dito dado se utiliza (DÍAZ, 2005, p. 124-125). O resultado desta conjuntura, nas palavras de Mir Puig (2003b), “fue una solución de compromiso aprisionada em un inevitable *dualismo* de "ser" y "debe ser", de realidad empíricallibre de valor y significado valorativo de la realidad.”(MIR PUIG, 2003b, p. 220).

Cabe por em relevo que uma das principais conseqüências do referido dualismo metodológico no âmbito da teoria do delito se refletiu, doravante, na teoria no tipo: tornou-se imperativo separar a causalidade da imputação, porque da causalidade, como elemento empírico, não subjazem os juízos valorativos próprios do Direito Penal (DÍAZ, 2005, 124-125). Como prepondera DÍAZ (2005), foi diante da advertência do viés de pensamento neokantista, portanto, que essa tarefa - de separar causalidade e imputação - se inicia, posteriormente, pela teoria da

adequação e da relevância típica; e na contemporaneidade pela teoria da imputação objetiva (DÍAZ, 2005, p. 124-125).

A corrente de pensamento neokantista foi de fundamental importância para compreensão de toda a teoria do delito. Por conseguinte, conforme pontifica Cláudio Brandão (2019), as teorias penais discutidas na atualidade, por tratarem o Direito Penal através de uma compreensão valorativa, deitam suas raízes no neokantismo (BRANDÃO, 2019, p. 48).

### **2.3 O SISTEMA DO FINALISMO DE HANS WELZEL.**

Das proposições teóricas que sucederam neokantismo tem-se o contexto dogmático sobre o qual se desenvolveu a moderna teoria da imputação objetiva, a saber, o finalismo de Hans Welzel e o funcionalismo teleológico de Claus Roxin. Isso se dá porque, daquele normativismo, o Direito Penal volta a uma perspectiva ontológica através da crítica de Welzel, em sua teoria finalista, à causalidade como fundamento de individualização da ação e ao relativismo valorativo do neokantismo. O funcionalismo de Claus Roxin, onde alberga o desenvolvimento contemporâneo da teoria da imputação objetiva, ao seu turno, conforma uma nova reação normativa frente o ontologismo de Welzel (MIR PUIG, 2005, p. 29). Sendo este, oportunamente, analisado a seguir.

A acuidade das conseqüências do finalismo de Hans Welzel na teoria do delito despontou em 1939, com a publicação do seu artigo *Studien zum System des Strafrechts*.<sup>13</sup> Como referenciado,

---

<sup>13</sup> “Aunque la plenitud de las consecuencias del finalismo para la teoría del delito no tuvo lugar hasta 1939, en el artículo de WELZEL, *Studien zum System des Strafrechts* y hasta después de la Segunda Guerra Mundial no pasa al primer plano de la atención de la ciencia jurídico-penal, las bases metodológicas de este movimiento las fijó WELZEL ya en 1930, en su artículo *Kausalität und Handlung* y las precisó y desarrolló en 1932, en *Über Wertungen im Strafrecht*, y en 1935, en su famosa monografía *Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht*.” (SANTIAGO,

dita doutrina objetou, no âmbito metodológico, o relativismo gnosiológico do neokantismo (MIR PUIG, 2003b, p. 223-224) e a insuficiência da causalidade como estrutura ôntica capaz de individualizar aquilo que detém relevância para o Direito Penal (DAL DOSSO, 2011, p. 13). Apresentam-se doravante, em apertada síntese, o pano de fundo das objeções da doutrina finalista e as suas conseqüências na estrutura do tipo penal.

O neokantismo sentenciou, no âmbito das ciências culturais, uma metodologia com base na utilização das formas *a priori*, imanentes à mente humana, para a atribuição do significado de seus respectivos fatos (MIR PUIG, 2003b, p. 223-224). A rigor, para a corrente de pensamento em tela, a realidade fenomênica, notadamente amorfa, circunscreve o escopo de todo o conhecimento científico, incluído aquele subjacente das ciências culturais ou espírito. Metodologicamente, portanto, dizem-nos os neokantistas que não se diferencia natureza e cultura através de seu objeto, porque ele é o mesmo: a realidade fenomênica. Faz-se referida distinção, por conseguinte, com base nas diferentes formas *a priori* que se aplicam a determinada classe objetos (MIR PUIG, 2003, p. 224).

Em virtude disso, parafraseando Santiago Mir Puig (2003), tem-se como resultado que “los valores no residen en el objeto mismo (libre al valor por amorfo), sino que constituyen el resultado de la aplicación a él de las categorías *a priori* del sujeto: los valores no provienen del objeto, sino del método, y, lo que es más importante, no son objetivos, sino subjetivos.” (MIR PUIG, 2003b, p. 226). Este é, segundo Welzel, o relativismo gnosiológico do método proposto pelo neokantismo ( apud MIR PUIG, 2003b, p. 224-226).

Redargüindo o subjetivismo daquele viés de pensamento, Hans Welzel constrói um sistema vinculado às denominadas estruturas lógico-objetivas, que, segundo o autor, “são estruturas da matéria de regulação jurídica destacadas pela



lógica concreta, que se orienta diretamente na realidade, objeto do conhecimento.” (WELZEL, 2001, p. 14).

Nesse percurso, aduz o pai do finalismo que o ordenamento jurídico seleciona quais elementos ontológicos quer valorar e vincula a eles as conseqüências jurídicas que reputa conveniente. Não obstante, ao referido ordenamento jurídico não é lícito, na atividade de configurá-los no tipo, modificar a sua essência, senão refletir este material ontológico, isto é, descrevê-lo lingüística e juridicamente (WELZEL 2001, p. 13). Por conta disso, diferentemente do neokantismo, no qual o valor arregimenta ordem ao caos, porque, como visto, diante de seu método “*los valores no residen en el objeto mismo (libre al valor por amorfo), sino que constituyen el resultado de la aplicación a él de las categorías a priori del sujeto*” (MIR PUIG, 2003b, p. 226), para o sistema ontológico de Welzel (2001), emergem do mundo determinados dados pré-jurídicos, “verdades eternas” que conformam estruturas lógico-objetivas imutáveis, das quais o legislador se utiliza e, sem modificá-las, vincula-lhes as conseqüências jurídicas desejáveis. O Direito penal, portanto, procederá através da apreensão de ditos elementos e, sem alterá-los, imprime a sua valoração (WELZEL 2001, p. 13).

Essa transição de pressuposto gnosiológico, que transmuda o campo epistemológico do subjetivo ao objetivo, constitui o pano de fundo metodológico do desenvolvimento do finalismo. Nesse sentido, como prepondera Santiago Mir Puig (2003b), “La sustitución del relativismo valorativo por la afirmación de “verdades eternas” y de “estructuras lógico-objetivas” es la clave de bóveda de la filosofía jurídica de WELZEL.” (MIR PUIG, 2003b, p. 226).

De outro giro, como se consta acima, na elaboração de sua doutrina, Hans Welzel (2011) perpetró severa crítica à causalidade como estrutura ôntica na teoria do delito. Isso se dá, segundo o autor, em virtude da inépcia de a causalidade material individualizar aquilo que é a pedra de toque do Direito Penal: a conduta humana. (WELZEL, 2001, p. 35). Por conseguinte, parafraseando Guilherme Colen (2018), “Welzel inicia a doutrina

finalista da ação desnudando uma questão fulcral, a saber, a ação não pode ser compreendida a partir da causalidade.” (COLEN, 2018, p. 3).

Nesse percurso, Welzel (2001) prepondera que a ação não pode ser entendida como mero processo natural que é disparado por uma vontade inócua, porque através deste fundamento se desconhece a sua função absolutamente constitutiva: a vontade é o fator de direção da conduta humana (WELZEL, 2001, p. 35). Nessa esteira, aduz o autor, em contrapartida à definição causal, que a ação humana é, invariavelmente, o exercício de uma atividade final. Dita finalidade, ordenadora da ação humana, “baseia-se no fato de que o homem, graças ao seu saber causal, pode prever, dentro de certos limites, as possíveis conseqüências de sua conduta, e designar-lhe fins diversos e dirigir sua atividade, conforme um plano, à consecução desses fins”. (WELZEL, 2001, p. 27). Diante disso, como assinala Cláudio Brandão (2019) em alusão à estrutura final da ação da doutrina de Hans Welzel, a finalidade enquanto estrutura lógico-objetiva baseia-se na capacidade de através de através de seu conhecimento nomológico o autor prever, à baliza de certos limites, as possíveis conseqüências de sua conduta, o que permite que ele intervenha do no curso causal para dirigi-lo conforme a consecução do seu desiderato (BRANDÃO, 2019, p. 69).

No esteio dos postulados descritos anteriormente, os aportes do finalismo de Welzel perpetraram uma profunda mudança sistemática na teoria do delito. Dentre as quais, como leciona Dario Dalberto Dal Dosso (2011), destacam-se: a transferência do dolo e da culpa da culpabilidade para a tipicidade; a divisão da referida tipicidade em tipo objetivo e tipo subjetivo; e a tônica na relevância jurídica do desvalor da ação, donde nasce a teoria pessoal do injusto (DAL DOSSO, 2011, p. 14).

É digna de nota a advertência de que o rasgo ontológico do sistema de Welzel não o reputa como um sistema ontologicamente fechado. Como leciona Zaffaroni (2002), o autor em referência se preocupou fortemente com a função ética do Direito Penal na sociedade, o que se deve, principalmente, ao fato

de sua proposição emergir nos primeiros anos pós-guerra (ZAFFARONI, 2002, p. 462). Prova desta preocupação alberga no empenho de Welzel em desvelar os problemas relativos à imputação de responsabilidade penal com base no desenvolvimento da teoria adequação social, penetrando em seu sistema uma abertura político-criminal, que logo foi tomado pela teoria da imputação objetiva (DÍAZ, 2005, p. 125).

Da modesta exposição do finalismo de Welzel, é imperioso tecerem-se algumas considerações sobre a imputação do tipo penal, que é o ponto fulcral deste trabalho. Do sistema normativo do neokantismo, passa-se, com o finalismo, a uma perspectiva ontológica, que edifica o tipo vinculando-o às retro expostas estruturas lógico-objetivas. Nesse sentido, se a teoria do delito tem como base estas estruturas, das quais o legislador não pode modificar de maneira arbitrária, em sendo a natureza final da ação uma delas, o dolo, como consectário, pertence à estrutura do tipo penal, porque ele quem descreve a conduta humana relevante para o Direito Penal (DÍAZ, 2005, p. 125).

Nessa senda, com o finalismo de Welzel e a protuberância atribuída ao conceito de ação, se passa a exigir na dimensão do injusto, ladeando o desvalor do resultado, o desvalor da ação. (GRECO, 2013, p. 23).

Não obstante a modificação na estrutura do tipo penal que perpetrrou o finalismo através da genialidade de Welzel, ante o seu advento, a imputação do tipo objetivo continuou sustentada unicamente na causalidade. Em decorrência disso, dita imputação, sob *prima objetivo*, permanece reduzida à constatação da relação de causalidade entre a conduta e o resultado descrito na matéria de proibição do tipo penal. Deve-se ressaltar, no entanto, que o controle extensivo do nexo causal, anteriormente exaurido na culpabilidade, transmuda-se para análise subjetiva do tipo, lugar no qual se inquirirá o dolo e a culpa (DÍAZ, 2005, p. 125).

O funcionalismo teleológico de Claus Roxin, esteio sobre o qual se desenvolve a moderna teoria da imputação objetiva, nasce como uma reação de ênfase normativa contra o ontologismo

da teoria finalista de Welzel.<sup>14</sup> Irrestrita às proposições de Roxin, a corrente de pensamento funcionalista apregoa uma ruptura com o pensamento dogmático de base ontológica, com espectro pré-jurídico, porque considera que os elementos da teoria do delito devem ser interpretados de acordo com os fins e a função que o Direito Penal cumpre na sociedade (DÍAZ, 2005, p. 126).

É de invulgar importância frisar, por todo exposto, que no contexto do desenvolvimento da moderna da teoria da imputação objetiva, que é uma proposta pós-finalista, a imputação do tipo objetivo se reduz à constatação da relação de causalidade entre a conduta e o resultado circunscrito em sua matéria de proibição.

### 3. CAUSALIDADE NO MÉTODO DO DIREITO PENAL

A partir do capítulo anterior, em breves considerações, se transitou pelas principais correntes de pensamento dogmático que resultaram na construção do edifício da teoria do delito. Como se nota das linhas introdutórias do trabalho, este desenvolvimento teve o definido objetivo de sobrelevar, neste escorço histórico, a partir do apontamento de algumas características próprias de cada período, que se tem na causalidade - desde a sua inserção na teoria do delito pelo positivismo naturalístico do século XIX até o advento do finalismo, ou seja, nos sistemas pré-funcionalistas - o dado gnosiológico que pavimenta o juízo de imputação do tipo objetivo.

Nesse ponto fundamental, faz-se necessário expender algumas considerações, das quais se ocupará adiante, para descortinar, metodologicamente, o significado da afirmação de que

---

<sup>14</sup> Nesse sentido: DAL DOSSO, Dario Alberto. **TEORIA DE LA IMPUTACION OBJETIVA**. Mendoza: Universidade de Mendoza, 2011, p.15; SANTIAGO, Mir Puig. Limites del Normativismo em Derecho Penal. In: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 27-70. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal**. Mérida: Universidade de Los Andes, 2005, p. 34.

a imputação do tipo objetivo se perfaz com a constatação da relação de causalidade entre a conduta humana e o resultado descrito na matéria de proibição de dito tipo penal. Julga-se importante este esclarecimento porque, parafraseando Manuel Cancio Meliá (2005b), “el elemento común más destacado de todas las elaboraciones doctrinales rotuladas “imputación objetiva” está, sin duda, en el reconocimiento de la necesidad de introducir filtros objetivo-normativos en la teoría del tipo.” (MELIÁ, 2005b, p. 208). Por conseguinte, para vislumbrar as alterações sistemáticas carreadas pela teoria da imputação objetiva na estrutura do tipo penal objetivo, precisa-se, em sede preliminar, conhecer a morfologia do sistema precedente, de cuja compreensão prescinde do desenvolvimento de algumas considerações sobre a relação entre legalidade e tipicidade no método do Direito Penal.

A formulação jurídica ou dogmática do princípio da legalidade<sup>15</sup> se per fez em 1801, através da obra de Anselm Von

---

<sup>15</sup> Pela Lei como um pressuposto formal fundamental para edificar-se uma nova forma de sociedade racional, em que os poderes políticos sejam exercidos dentro de limites preestabelecidos, pelejou-se muito antes da obra de Feuerbach. Nesse sentido, como prepondera Santagati (2012) a legalidade possui antecedentes remotos como a *Magna Chart*, imposta ao Rei João Sem Terra pelos barões ingleses em 1215; o *Bill of Rights*, firmado em Filadélfia em 1774; a Declaração de Independência Norte-Americana de 1776, e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 (SANTAGATI, Cláudio Jesús. DA DECLARAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS AO SISTEMA DE PROTEÇÃO. UMA APROXIMAÇÃO HISTÓRICO-JURÍDICA. In: BRANDÃO, Cláudio; SALDANHA, Nelson; FREITAS, Ricardo, coordenadores. p. 605-638. **História do direito e do pensamento jurídico em perspectiva**. São Paulo: Atlas, 2012, p. 611). Entretanto, a fórmula jurídica ou dogmática do Princípio da legalidade, que lhe confere um sistema de princípios aplicáveis ao Direito Penal com objetivo de proteger a pessoa humana frente à repressão penal do Estado, é engendrada, tardiamente, na modernidade, a partir de obra de Anselm Von Feuerbach. Nesse sentido, transcreve-se a assertiva de Cláudio Brandão: “a sistematização dogmática do Princípio da Legalidade não se deu com a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão. Sua Fórmula jurídica somente se per fez em 1801, através da obra de Anselm Von Feuerbach.” (BRANDÃO, Cláudio. **Introdução ao Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 46). Consoante ao princípio da legalidade, é digna de

Feuerbach (BRANDÃO, 2002, p. 36). É seguro afirmar que, desde a sua construção em Feuerbach<sup>16</sup>, o princípio da legalidade é tido como o valor fundante do Direito Penal moderno. Isso se dá porque este feito demarcou o início de sua fase científica, versada no denominado período liberal<sup>17</sup>, donde desponta a preocupação com a humanização do poder punitivo estatal. (BRANDÃO, 2002, p. 11-12). Nesse percurso, para sobrelevar a particular importância deste princípio no nosso ramo do Direito, transcreve-se a nota de Cláudio Brandão (2002), por meio da qual afirma que “onde termina a legalidade começa a força despótica e um Direito Penal separado do Princípio da Legalidade é simplesmente um instrumento de terror estatal. Isto posto, é na legalidade que o

---

nota a influência de Marquês de Beccaria, que é tido como o prenunciador que postulou politicamente as bases para sua edificação jurídica. Sobre a importância das considerações do autor para este feito, diz-nos Cláudio Brandão: “Sua doutrina é na verdade uma aplicação das concepções iluministas francesas ao Direito Penal. Sua obra procura, embora de uma forma incipiente, sistematizar os princípios de um Direito penal que respeita a dignidade da pessoa humana, livrando-a do uso arbitrário do jus puniendi por parte dos detentores do poder político.” (Ibidem., p. 31).

<sup>16</sup> Através das expressões formulação “jurídica” ou “dogmática” do princípio da legalidade, que se referem à sua elaboração a partir da obra de Feuerbach, afirma-se que legalidade é o princípio basilar do Direito Penal, por intermédio do qual, nas precisas palavras de Aníbal Bruno, “faz da lei penal a fonte exclusiva de declarações dos crimes e das penas, o princípio da absoluta legalidade do Direito punitivo, que exige a anterioridade de uma lei penal para que determinado fato, por ela definido e sancionado, seja julgado como crime”. (BRUNO, Aníbal. **Direito Penal, parte geral, tomo 1º**: introdução, norma penal, fato punível. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 206).

<sup>17</sup> Sobre a legalidade como marco inicial da fase científica do Direito Penal, prepondera Cláudio Brandão: “Podemos dividir o Direito Penal em dois grandes períodos: o período do terror e o período liberal. o período do terror é aquele onde não existe preocupação com a humanização da repressão penal, há nele o emprego de uma violência desmedida e ilimitada, não se oferecendo nenhuma garantia ao ser humano em face do direito de punir do Estado. O segundo período, o período liberal, inaugura a fase científica do Direito Penal, ele começa com a formulação do Princípio da Legalidade. (BRANDÃO, Cláudio. **Introdução ao Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 11).

Direito Penal moderno encontra sua legitimidade.” (BRANDÃO, 2002, p. 2).

As ilações anteriores alusivas ao princípio legalidade no Direito Penal prestam-se como ponto de apoio que permite desvelar a essência da tipicidade no âmbito da teoria do delito. Nessa esteira, parafraseando José Francisco Martínez Rincones (2005), historicamente, vislumbra-se na tipicidade “la formulación normativa del aforismo “nullum crimen, nulla poena sine lege” y del principio de legalidad penal, mediante el cual se obliga al Estado a la creación de los tipos penales constitutivos de los delitos y las faltas.” (RINCONES, 2005, p. 74). Com efeito, da análise do esquema metodológico da teoria do crime, pode-se dizer que é subjacente da tipicidade o cumprimento do princípio da legalidade, valor fundante do Direito Penal moderno sem o qual prescinde de significado toda a estrutura jurídica do delito (BRANDÃO, 2002, p. 5).

A supramencionada característica da tipicidade constitui um pressuposto para atribuição de efetividade à legalidade no Direito Penal. Por conseguinte, se o referido princípio, com desiderato de proteger o homem frente o arbítrio estatal, determina a necessidade de o Estado prever, através de uma Lei anterior, a conduta que constituirá um delito; se faz necessário para sua efetividade, sob pena de tergiversar a garantia por ele carreada, de igual modo, “que a ação humana esteja perfeitamente adequada ao modelo de comportamento previsto na lei, sob ameaça de uma pena.” (BRANDÃO, 2019, p. 50). Nesse sentido, diz-se que dita tipicidade possui uma função de garantia no método do Direito Penal, porque, como leciona Cláudio Brandão (2019), “a necessidade de adequação da conduta à Lei *garante a não incriminação de todas as outras condutas que não sejam tipificadas.*” (BRANDÃO, 2019, p. 122-123).

A luz do exposto, a tipicidade de uma conduta, que é o resultado positivo do juízo de perfeita adequação entre a ação humana e o tipo penal, constitui um requisito indispensável para a imputação de um fato punível. (RINCONES, 2005, p. 75). Este juízo de imputação perpetrado na tipicidade, sob o prisma dos

elementos que estruturam o seu esquema teórico, se procede mediante duas fases ou momentos de análise. Neste ponto é importante repisar, para a devida clareza, que a doutrina finalista, dentre as diversas modificações sistemáticas que cravejou na teoria do delito, transmudou para o tipo penal o dolo e a culpa. Isso foi, a rigor, uma conseqüência inarredável da vinculação das categorias do delito às estruturas lógico-objetivas: se o tipo penal é o modelo abstrato da conduta humana que, expresso através de signos lingüísticos, tem como objetivo individualizar as ações e omissões penalmente relevantes (BRANDÃO, 2019, p. 123-124), considerando que ditas ações e omissões estão vinculada ontologicamente à finalidade, como corolário, o dolo e a culpa, que são os elementos anímicos da conduta, pertencem ao tipo penal, e não à culpabilidade.

Com a inclusão desse matiz subjetivo no tipo penal pela doutrina finalista, tendo em vista que o juízo de imputação da tipicidade, como referenciado, tem como objetivo inquirir a perfeita adequação entre a conduta e o resultado tido como típico; a tipicidade, resultado positivo desta análise, exigirá a presença do dolo ou da culpa. Diante disso, portanto, para se reputar uma conduta enquanto típica, primeiro, se analisa os seus elementos objetivos, lugar no qual se afirmará a multirreferida conduta como causa do resultado; depois, se este resultado pode ser compreendido no âmbito de uma ação dolosa ou culposa.

Os elementos objetivos e subjetivos do tipo, como salta aos olhos das considerações anteriores, recebem fundamento através de princípios totalmente distintos. Nesse sentido, em transcrição das lições de Cláudio Brandão (2019), pode-se dizer que “ao tipo objetivo pertencem todas as características do delito que se concretizam no mundo exterior, e ao tipo subjetivo pertencem todos os elementos psíquicos ou outros da conduta interna do agente.” (BRANDÃO, 2019, p. 129). Em coerência aos elementos constitutivos do tipo penal, conseqüentemente, o juízo de imputação do tipo objetivo se projeta às nuances do delito que se concretizam no mundo exterior e o juízo de imputação subjetiva, ao seu turno, aos elementos anímicos do agente.



Do exposto torna-se possível descortinar, metodologicamente, a afirmação de que a imputação do tipo objetivo, nos sistemas pré-funcionalistas, se reduz à constatação da relação de causalidade entre a conduta e o resultado circunscrito em sua matéria de proibição: se o ao tipo objetivo pertencem todas as características do delito que se concretizam no mundo exterior e a sua imputação consiste em determinar um comportamento humano como causa do resultado, garantindo que não seja atribuído a alguém um fato do qual não deu causa, a imputação do tipo objetivo se completa com a constatação da relação de causalidade e, por conseguinte, “La cuestión a resolver [...] es la de determinar de qué manera específica opera la causalidad en el delito; debiendo señalarse que es através del comportamiento humano típicamente penalizado que se asume la noción de causa como fuerza humana generadora del hecho punible” (RINCONES, 2005, p. 79).

### 3.1 PRINCIPAIS TEORIAS DA CAUSALIDADE

Como se consta no primeiro capítulo deste texto, a causalidade é um princípio próprio das ciências da natureza. Nesse sentido, conforme leciona Miguel Reale (1999), “é o *princípio da causalidade* que nos possibilita atingir e explicar os *objetos naturais*, quer físicos, quer psíquicos, porque se distinguem como fenômenos que se processam, em geral, segundo nexos constantes de antecedente e conseqüente.” (REALE, 1999, p. 162).

Nesse espeque, de maneira ampla, pode-se definir a causalidade como o elo lógico presente numa sucessão de acontecimentos, através dos quais, concatenados em cadeia, provoca-se um resultado perceptível em âmbito fenomênico através do conjunto de atribuições sensoriais da pessoa humana (MIRABETE, 1987, p. 122).

Com efeito, desde o advento da causalidade na estrutura da teoria do delito, para que através dela se estabeleça o vínculo entre o comportamento do autor e o resultado material

aludido no tipo penal, nomeadamente, a relação de causalidade ou nexo de causalidade necessário para sua imputação, não obstante a dificuldade de manejar fenômenos jurídicos através de um princípio próprio das ciências da natureza, algumas teorias ecoaram substancialmente e receberam maior aceitação dogmática, das quais se utiliza, ainda em tempo hodierno, como base epistemológica que pavimenta o juízo de imputação do tipo objetivo. Este é o caso, por exemplo, da teoria da equivalência dos antecedentes causais, circunscrita no Código Penal Brasileiro de 1940, que a define, em seu Art. 13, através da seguinte assertiva: “O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa toda ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.” (Brasil, 1940)

Oportunamente, em seguida, passa-se à análise das principais teorias que se propuseram dispensar tratamento à causalidade na teoria do delito.

### 3.1.1 Teoria da equivalência dos antecedentes causais.

A teoria da equivalência dos antecedentes causais, ou teoria da *condition sine qua non*, foi uma proposta desenvolvida pelo austríaco Julius Glaser<sup>18</sup>, em 1858, com objetivo de explicar,

---

<sup>18</sup> Consoante à origem da teoria em referência, embora tenha sua autoria seja recorrentemente atribuída a John Stuart Mill e Von Buri, ela foi criada, com efeito, pelo austríaco Julius Glaser, em 1858. Nesse sentido, adverte Ronan Rocha: “As obras de Maximilian von Buri, por sua vez, são posteriores ao tratado de Glaser[...] Por outro lado, embora a doutrina de John Stuart Mill seja bastante próxima da teoria da equivalência dos antecedentes causais, dificilmente se pode comprovar que a teoria em análise derivou diretamente do pensamento do filósofo inglês. A teoria da equivalência remonta ao pensamento do austríaco Julius Glaser. Já em 1858, conforme acima transcrito, Glaser concebeu o chamado procedimento hipotético de eliminação como forma de constatação da relação de causalidade no Direito Penal.” (ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016, p. 78-80). Do

no âmbito do Direito Penal, o nexo de causalidade compreendido entre a conduta humana e o resultado descrito no tipo penal (ROXIN, 1997, p. 348).

Para teoria da equivalência dos antecedentes causais, conforme leciona Cláudio Brandão (2019), conceitualmente, “o resultado é produto de uma multiplicidade de causas e condições, sendo todas elas igualmente necessárias e equivalentes.” (BRANDÃO, 2019, p. 100). Nesse sentido, para colhimento das causas ou condições das quais o resultado é produto e permitir imputá-lo ao autor da conduta compreendida como tal - ou seja, causa ou condição do resultado -, como prepondera Ronan Rocha (2016), Julius Glaser (1858) concebeu uma fórmula baseada num processo hipotético de eliminação (ROCHA, 2016, p. 84), a partir do qual diz-nos o autor que:

“há, a propósito, um ponto de referência seguro para exame da relação de causalidade. Caso se tente eliminar mentalmente o pretense autor do conjunto dos acontecimentos e, apesar disso, ocorre o resultado ou permanece idêntica a ordem subsequente de causas intermediárias, então é claro que o fato e o seu resultado não podem ser reconduzidos à eficácia dessa pessoa. Se, por outro lado, eliminada mentalmente essa pessoa do cenário dos acontecimentos, o resultado não poderia ocorrer de modo algum ou teria de acontecer de forma completamente distinta: então, seguramente, está completamente justificado considerar o resultado como efeito da atuação da pessoa.<sup>19</sup>

---

mesmo modo, ao traçar considerações introdutórias sobre a teoria, Claus Roxin (1997), atribui a Julius Glaser sua criação. Nas palavras do autor: “se considera como primer defensor de la teoría de la equivalencia a **Julius Glaser**, del que ya en en el año 1858.” (ROXIN, Claus. **Derecho Penal, parte general, tomo I: Fundamentos la estructura de la teoría del delito**. Madrid: Editorial Civitas, 1997, p.348).

<sup>19</sup> Tradução de Ronan Rocha expendida em nota nº 186. (ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 82). No original, Cf. GLASER, Julius. *Abhandlungen aus dem Österreichischen Strafrecht*. Aalen: Scientia, 1978 (reimpressão da edição de 1858), vol. 1., p. 298.

Nesse sentido, tendo em vista que prova do nexo de causalidade na teoria da equivalência realiza-se através da exclusão hipotética da conduta e em observância subsecutiva à permanência do evento, pode-se afirmar que, sobre o seu esteio, conceitualmente, causa é todo antecedente do evento/resultado que não pode ser suprimido mentalmente sem que ele desvaneça. (COSTA JÚNIOR, 1996, p. 80).

A partir dessa definição de causa, segundo a teoria da equivalência, portanto, bastará que o autor, dentre todas, realize uma das *conditio sine qua non* do resultado, indispensável a sua consumação, para que lhe possa imputá-lo objetivamente (COSTA JÚNIOR, 1996, p. 80). Nesse sentido, é digno de transcrição o exemplo de Cláudio Brandão (2019), que mostra como a devida limpidez o anteriormente exposto:

Caio quer matar Paulo. Para isso compra a arma na loja X, depois vai até a sua residência, toma um copo de água, sai, dirige-se ao local onde se encontra o seu desafeto, e dispara a arma, matando Paulo.

“Para sabermos quais atos são considerados causa do resultado devemos fazer o referido processo de eliminação mental:

Se Caio não tivesse comprado a arma, o resultado morte de Paulo não teria ocorrido, logo, a compra da arma é causa do resultado.

Se Caio não tivesse bebido água, o resultado morte de Paulo teria ocorrido, logo, beber água não é causa do resultado.

Se Caio não tivesse se dirigido ao local onde estava Paulo, o resultado morte não teria ocorrido, logo, este fato é causa do resultado.

Se Caio não tivesse disparado, o resultado morte não teria ocorrido, logo, o disparo é causa da morte.” (BRANDÃO, 2019, p. 100).

Em síntese, postula-se através da teoria da equivalência dos antecedentes causais que a aferição do fato causador do evento material tido como típico - isto é, a determinação da relação de

causalidade entre a conduta dispensada e o resulta descrito no tipo, necessária para imputação -, justifica-se por intermédio de uma operação lógica, carreada pelo juízo hipotético de eliminação mental, que se projeta aos atos anteriores que perfazem a cadeia sucessiva de acontecimentos. Nesse ínterim, considera-se causa todo fato que a sua supressão mental obste a ocorrência do resultado.

A crítica feita à teoria da equivalência dos antecedentes causais tem como pano de fundo a conseqüência inarredável da adoção de um método lógico. Como se afirmou anteriormente, os objetos naturais, físicos ou psíquicos se procedem conforme nexos permanentes de antecedentes e conseqüentes (REALE, 1999, p. 162). Em virtude disso, conforme assinala Cláudio Brandão (2019), “a busca da causa pode levar a um regresso *ad infinitum*, porque é logicamente possível buscar a causa da causa.” (BRANDÃO, 2019, p. 100). Continua o autor, repisando o exemplo de “Caio” para conferir acuidade à crítica: “se, no caso acima, os pais de Caio não o tivessem concebido, o resultado não teria ocorrido; logo, seria possível dizer também que a concepção de caio foi causa do resultado”. (BRANDÃO, 2019, p. 100).

Não obstante o retro exposto, a teoria da equivalência das condições foi a proposta que recebeu maior aceitação para fundamentar o juízo de imputação do tipo objetivo (DÍAZ, 2000, p. 26). Por conseguinte, constatado o liame causal entre uma conduta e o resultado típico a partir de seus postulados, imputa-se o tipo objetivo ao autor, e o controle extensivo da responsabilidade penal que persiste em sua fórmula é exercido no âmbito dos elementos subjetivos do tipo, através da exigência de uma ação dolosa ou culposa (BRANDÃO, 2019, p. 101).

### 3.1.2 Teoria da causalidade adequada

A teoria da causalidade adequada, ou teoria da adequação, foi desenvolvida pelo fisiologista Johannes von Kries, no século XIX (BRANDÃO, 2019, p. 101). Segundo a teoria em

análise, em sentido jurídico-penal, tem-se como causa somente condutas que possuam uma tendência geral de provocar o resultado típico, sendo que as demais condições, por não munirem-se desta característica, são juridicamente irrelevantes. (ROXIN, 1997, p. 359). Com efeito, na teoria da adequação faz-se necessário distinguir causa do resultado de condições do resultado, porque somente haverá causalidade quando existir aquela, que, frisa-se, detém, necessariamente, uma tendência geral de provocar o evento típico. (BRANDÃO, 2019, p. 101).

Como leciona Cláudia López Díaz (2000), para atribuir idoneidade à causa e permitir reputá-la como adequada, von Kries desenvolveu um método baseado em dois pressupostos, a saber, possibilidade e probabilidade (DÍAZ, 2000, p. 40-41). Na senda destes postulados, expende Paulo José da Costa Júnior (1996), na teoria da adequação se confere condição de causa a determinado fato com base na sua regularidade estatística de aptidão para provocar o resulta descrito no tipo, que é avaliada por meio de um prognóstico póstumo. (COSTA JUNIOR, 1996, p. 88). Sobre a procedência deste juízo, diz-nos o autor:

“Não se efetua, pois, um diagnóstico (sempre póstumo, mas um prognóstico com retrocesso temporal. Tomam-se em consideração, neste prognóstico póstumo, não só as leis da natureza que o homem possui por experiência secular (conhecimento nomológico), como, ainda, as circunstâncias conhecidas pelo agente em relação ao fato concreto (conhecimento ontológico). Esta análise ex post é empreendida pelo magistrado, que deverá colocar-se na posição do agente, no momento da conduta levada a efeito, aquilatando daquilo que se deveria esperar segundo os ditames da experiência, bem como de tudo que poderia conhecer o homem médio, homem prudente ou o homem agente por razões particulares.” (COSTA JUNIOR, 1996, p. 88).

Por conseguinte, feito o juízo de possibilidade e probabilidade na forma descrita acima, de todas as condições do evento - para as quais a teoria da adequação utiliza-se do procedimento hipotético de eliminação da *conditio sine qua non* como ponto de partida -, causa é a conduta que aumente de maneira relevante a possibilidade de provocar o resultado descrito no tipo. (DAL DOSSO, 2011, p. 12).

Com a teoria da causalidade adequada, portanto, como uma reação à amplitude do nexo de causalidade da fórmula da *conditio sine qua non*, buscou-se estabelecer uma causalidade em sentido jurídico. É importante frisar, como se aludiu alhures, que o desenvolvimento da teoria em tela tem como pressuposto a resignificação valorativa na orientação metodológica do Direito Penal, da qual a doutrina do neokantismo foi responsável. Conforme se consta, uma das principais conseqüências desta transição de paradigma se per fez na teoria do tipo, tendo em vista que sobrelevou, na oportunidade, a necessidade de separar sistematicamente causalidade e imputação. Esta tarefa foi iniciada pela teoria da adequação e a teoria da relevância típica; e desenvolvida na contemporaneidade pela teoria da imputação objetiva (DÍAZ, 2005, p. 124-125).

No contexto de críticas arrazoadas contra a teoria da adequação, têm-se na doutrina duas que podem ser consideradas das mais relevantes: numa primeira, na qual se diz que a doutrina da adequação não é uma teoria que trata da causalidade, e sim da imputação (DÍAZ, 2000, p. 43); noutra, que a teoria da equivalência confunde o problema da causalidade com o problema da culpabilidade (ROCHA, 2016, p. 102).

Nesse percurso, objeta-se, com razão, que a teoria da adequação pertence sistematicamente à imputação. Isso se dá porque ela elabora um esquema teórico que determina quais as condições jurídicas necessárias para o desvalor próprio do Direito Penal, bem como o critério por meio do qual se pode - ou não se pode - atribuí-las ao agente (DÍAZ, 2000, p. 43). Com efeito, se primeiro deve-se comprovar a causalidade com lastro no método

da *conditio sine qua non*, e em operação distinta determinar a sua relevância típica, a teoria da adequação é uma proposta que tem como escopo a imputação, e não da causalidade (DÍAZ, 2000, p. 43). A segunda crítica, que se direciona a confusão da teoria entre o problema da causalidade com a análise da culpabilidade, como prepondera Ronan Rocha (2016), dirigiu-se especificamente ao cálculo de probabilidade de von Kries, que, segundo o autor, deveria ser realizado da perspectiva do sujeito que atua, ao revés de se inquirir, em abstrato, da perspectiva do juiz que analisa as circunstâncias do caso (ROCHA, 2016, p. 102).

### 3.1.3 Teoria da relevância jurídica.

A teoria da relevância jurídica foi elaborada por Edmund Mezger (ROCHA, 2016, p. 105). Através desta proposta, a rigor, da mesma forma que a teoria da adequação, se circunscreve as condições necessárias para atribuição daquilo que é considerado relevante sob prisma jurídico-penal. Mezger, entretanto, dá um passo adiante, porque reputa expressamente a necessidade de diferenciar os âmbitos da causalidade e da imputação (apud ROCHA, 2016, p. 105).

Nesse sentido, como leciona Dal Dosso (2011), Mezger elabora uma proposição através da qual, inicialmente, em utilização da teoria da fórmula *conditio sine qua non*, se estabelecimento um vínculo de causalidade físico ou naturalístico. Por conseguinte, a este dado naturalístico, de forma autônoma e subsequente, deve-se valorar a relevância jurídico-penal conforme o sentido dos tipos penais ( apud DAL DOSSO, 2011, p. 12).

Portanto, como assinala Cláudia López Díaz (2000), é lícito afirmar que o ponto fundamenta da teoria de Mezger reside na proposta de através da correta interpretação do tipo penal atribuir relevância jurídica ao nexo de causalidade oriundo da fórmula da *conditio sine qua non*, em virtude da assunção de sua insuficiência como fundamento da responsabilidade pelo resultado (DÍAZ, 2000, p. 44-45). Nesse sentido, o autor aceita a teoria da



equivalência como fundamento da causalidade; não obstante, reclama limites a sua extensão no âmbito do tipo jurídico-penal, tendo em vista que através de sua correta interpretação subjazem da multiplicidade de condições concatenadas à cadeia causal aquelas relevantes para o Direito Penal ( apud DÍAZ, 2000, p. 44-45).

Sobre a forma por meio da qual se faz a correta interpretação do sentido do tipo penal e, por conseguinte, se atribui a uma circunstância causal relevância jurídica, transcreve-se o exemplo de Díaz:

“Alguien invita varios amigos a una fiesta que ofrece en un restaurante; uno de los huespedes ingresa em el patio trasero del establecimiento y debido a la oscuridad cae em un pozo que no fue cerrado correctamente por uno de los empleados, y muere. De acuerdo com la teoría de la equivalência, el anfitrión de la fiesta puede ser considerado como causante de la muerte, em virtud de que todas las condiciones tienen idéntico valor para la producción del resultado. No obstante, em condiciones normales, el hecho de invitar a alguien a una fiesta no es relevante para el tipo penal del homicidio, porque esta condición no cumple com el sentido de la prohibición: no puede ser considerada comounactode matar”. (DÍAZ, 2000, p. 45).

Conclui-se, portanto, que conforme a teoria da relevância jurídica, procedida a análise da relação de causalidade no esteio da fórmula da *conditio sique qua non*, é imperativo, para atribuição do resultado, o crivo de um juízo de imputação, que se deslinda com base no sentido impresso no tipo penal (ROCHA, 2016, p. 105).

Malgrado a teoria de Edmund Mezger acertadamente entreveja causalidade e imputação, condicionando a primeira à análise de critérios normativos, o autor não desenvolveu a sua proposta em um sistema de imputação aplicável à teoria do delito (DÍAZ, 2014, p. 46). Com efeito, parafraseando Bitencourt (2014),

restou Mezger apenas a indicar a necessidade de utilizar critérios normativos na imputação de um resultado penalmente relevante (BITENCOURT, 2014, p. 325). Ademais, é também a conclusão de Claus Roxin (1997), ao versar que “Lo único que Mezger descuidó fue elaborar su teoría de la relevancia hasta llegar a una teoría general de la imputación.” (ROXIN, 1997, p. 362).

#### 4. TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA

Manuel Cancio Meliá (2005b) sentencia que “el elemento común más destacado de todas las elaboraciones doctrinales rotuladas “imputación objetiva” está, sin duda, en el reconocimiento de la necesidad de introducir filtros objetivo-normativos en la teoría del tipo.” (MELIÁ, 2005b, p. 208). Diz-nos o mesmo autor, conforme posto em linhas anteriores, em se tratando da forma em que se discute, desenvolve e aplica a teoria da imputação objetiva na atualidade, não resta nenhuma dúvida que ela deita suas raízes nas proposições de Claus Roxin (MELIÁ, 2005a, p. 91). Conforme referenciado em sede propedêutica do texto, a proposta de Roxin para tratar a teoria do tipo penal através da introdução de critérios objetivo-normativos será verticalizada em sua última parte (item 4.2), tendo em vista que, preliminarmente, analisar-se-á os prenúncios teóricos que influenciaram a sua elaboração.

Portanto, partindo do pressuposto de que Claus Roxin é apontado pela doutrina absolutamente majoritária<sup>20</sup> como

---

<sup>20</sup> Cf. DÍAZ, Claudia López. **Introducción a la imputación objetiva**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000, p. 64; BRANDÃO, Cláudio. **Teoria Jurídica do Crime**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019, p. 105-106; SANTIAGO, Mir Puig. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN DERECHO PENAL. p. 1-19. *In: Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología*. num 05-05, 2003 p. 4; ALVARADO, Yesid Reyes. El Concepto de Imputación Objetiva.. *In: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.)*. p. 173-204. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal**. Mérida: Universidade

precursor da moderna teoria da imputação objetiva, para inquirir historicamente os aportes que circunscrevem a sua genealogia, deve-se, necessariamente, começar daqueles apontados por dito autor, a saber, Karl Larenz e Richard Honig.<sup>21</sup>

#### 4.1 ANTECEDENTES DOUTRINÁRIOS

Sobre a influência da genialidade de Karl Larenz e Richard Honig como precedentes dogmáticos da concepção atual da teoria da imputação objetiva, parafraseando Manuel Cancio Meliá (2005a), a rigor, “hay establecida una especie de “genealogía oficial”, [...] que deja fuera de consideración aportaciones tanto o más relevantes que las de estos dos autores” (MELIÁ, 2005a, p. 91).

Nesse conjuntura, tendo em vista que Larenz aduz expressamente a influencia das proposições de Hegel como base de sua proposta, julgamos necessário abarcar, na abordagem dos referidos antecedentes doutrinários da teoria em referências, as proposições hegelianas. Do mesmo modo, transcreve-se a advertência de Dalberto Dall Dosso sobre o pano de fundo do ensejo de Claus Roxin, na qual assinala que:

---

de Los Andes, 2005, p. 182; BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 329; ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 49.

<sup>21</sup> Nesse sentido, aduz Roxin: “El principio de imputación de la creación o el aumento del riesgo coincide en lo sustancial con la teoría de la adecuación (nm. 31 ss.) y con el principio, desarrollado ya hace muchas décadas por Larenz y Honig, de la pretendibilidad objetiva. Una conducta con la que no se pone en peligro de modo relevante un bien jurídico legalmente protegido, sólo podrá acarrear por casualidad el resultado, por lo que éste no se puede provocar finalmente de esse modo.” (ROXIN, Claus. **Derecho Penal, parte general, tomo I**: Fundamentos la estructura de la teoría del delito. Madrid: Editorial Civitas, 1997, p. 367).

“Partiendo de Roxin, este reconoce Haber continuado la investigación desarrollada em 1930 por Richard Honig, quien ya había adecuado a su vez las conclusiones que Karl Larenz esbozó em el año de 1927 para limitar la responsabilidade em el derecho civil. Y Larenz se remonta al filósofo Hegel, a quien se le atribuye haber sentado la piedra angular sobre la que se edifica la teoria da imputación objetiva.” (DAL DOSSO, 2011, p. 3)

Por conseguinte, Roxin deu continuidade à investigação perpetrada por Honig em 1930; precedido, ao seu turno, por Karl Larenz, que edificou, aportada expressamente na filosofia de Hegel, em 1927, uma proposta com afã de limitar a responsabilidade objetiva no Direito Civil. Disso resulta que nos antecedentes imediatos da moderna teoria da imputação objetiva, seguindo uma digressão a partir da elaboração que a doutrina aponta como seu nascedouro, têm-se, respectivamente: Georg Wilhelm Friedrich Hegel, Karl Larenz e Richard Honig, das quais ocuparemos a frente.

#### 4.1.1 Georg Wilhelm Friedrich Hegel

Reside nas idéias de G. W. Friedrich Hegel o remoto antecedente doutrinário que influenciou a elaboração da teoria da imputação objetiva.<sup>22</sup> Partindo da premissa básica que a pessoa humana é sujeito determinado por sua vontade moral, diz-nos Hegel (1968) que a imputação, enquanto forma de inquirir a finitude de dita vontade do ato humano no objeto exterior que se

---

<sup>22</sup> Nesse sentido: ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 42; DAL DOSSO, Dario Alberto. **TEORIA DE LA IMPUTACION OBJETIVA**. Mendoza: Universidade de Mendoza, 2011, p. 3; DÍAZ, Claudia López. **Introducción a la imputación objetiva**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000, p. 51; SANTIAGO, Mir Puig. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN DERECHO PENAL. p. 1-19. *In: Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología*. n. 05-05, 2003, p.4.

prender a ele, constitui o juízo através do qual se determina os comportamentos - isto é, ações ou omissões - que uma pessoa pode ser considerada como responsável, na medida em que insere na existência modificada - objeto exterior, sempre suposto por uma multiplicidade de circunstâncias causais - o seu predicado abstrato - vontade subjetiva, notadamente finita (HEGEL, 1968, p. 119). Nesse sentido, transcrevem-se, *in verbis*, as lições de Hegel (1968):

“La finitud de la voluntad subjetiva, en la aproximación al obrar, consiste en que ella, para su obrar, tiene un objeto exterior supuesto previamente con múltiples circunstancias. El acto impone en la existencia dada, un cambio y la voluntad es culpable, en tanto pone el abstracto predicado del mío, en el existir modificado.[...] Un suceso, una situación que se produce, es una concreta realidad externa, que tiene en sí muchas circunstancias en forma indeterminable. Todo momento singular que se presenta como *condición, fundamento, causa*, de una determinada situación, y que há contribuido a ello parcialmente, puede considerarse que sea *su razón* o que, al menos, *tenga partís* en ella. El entendimiento formal en un rico acontecimiento (por ejemplo, en la Revolución Francesa), pose e en numerosas circunstancias, la facultad de elegir cuál deseasostener como causa.” (HEGEL, 1968, p. 119).

Por conseguinte, das idéias postuladas por Hegel, como salienta Dário Dalberto Dal Dosso (2011), pode-se afirmar que o autor preconiza em sua obra um princípio fundamental para imputação de responsabilidade por um ato: diz-se imputação, em sentido estrito, somente quando o resultado exterior que se prende à conduta possa ser reconhecido como obrar de seu autor, vale dizer, como um fato subjacente da sua subjetividade (DAL DOSSO, 2011, p. 4). Esta característica, que demarca a assinatura da pessoa humana na modificação exterior, se diferencia entre as

diversas classes de conseqüências do evento externo, das quais não pertence à subjetividade do autor que foi carregada na ação. Em virtude disso, a despeito de ditas circunstâncias seculares, apenas aquelas que pertencem à conduta do sujeito, provocadas por sua vontade moral, podem ser-lhe imputadas (DAL DOSSO, 2011, p. 4).

Assim, aduz Hegel que a contingência para atribuição de responsabilidade por um comportamento humano é verificar se a vontade moral manifesta-se como predicado abstrato da existência modificada. Por conta disso, a imputação, mais do que uma constatação fenomênica de um resultado vinculado à conduta, torna-se uma causação que, por intermédio da vontade subjetiva, vincula-se à conduta. (DÍAZ, 2000, p. 51-52).

A luz do exposto, parafraseando Dal Dosso, este é “el aporte hegeliano al derecho penal: el principio de que a uma persona solo le puede ser imputado quello que constituya su obra y no aquello que sea resultado de la simples casualidad, de la mala suerte o del destino.” (DAL DOSSO, 2011, p. 4). Nesse sentido, através de suas considerações Hegel circunscreveu, em sua obra “Fundamentos de la filosofia del derecho”, o gérmen da teoria imputação objetiva. E isso se dá porque, no esteio das proposições do autor sobre a imputação, Karl Larenz, professor da Universidade de Kiel e Universidade de Munique, desenvolveu uma concepção para imputação de responsabilidade objetiva no Direito Civil, que posteriormente foi tomada por Richard Honig, no âmbito do Direito Penal, com objetivo de complementar a teoria da causalidade (DÍAZ, 2000, p. 52).

#### **4.1.2 Karl Larenz**

Karl Larenz enuncia, no tecer de seu ensejo teórico, uma acentuada crítica às teorias que pretendem explicar os fenômenos próprios do Direito através de conceitos apreendidos das ciências da natureza; ressaltando, nessa esteira, a necessidade de um sistema jurídico de imputação objetiva que inclua em seu bojo valorações de cunho moral e legal (apud DÍAZ, 2000, p. 53). Sobre

este limiar, diz-nos o autor que, conceitualmente, pode-se afirmar que a missão da teoria da imputação objetiva é estatuir um juízo que permita um evento ser atribuído ao sujeito como obra da sua vontade. Nas palavras de Larenz, “[...] la imputación objetiva no es más que um intento de delimitar los hechos propios de los acontecimientos accidentales[...]”. (apud DÍAZ, 2000, p. 53).

Nesse percurso, prepondera Dal Dosso (2011), a pergunta decisiva que Karl Larenz se propõe a responder com sua elaboração teórica pode ser sintetizada na seguinte assertiva do autor: “qué es lo que se puede atribuir al sujeto como su acción, de qué se lo puede hacer responsable[...]”.(apud DAL DOSSO, 2011, p. 5). Tecendo considerações deste ponto de partida e na esteira das considerações de Hegel, Larenz sentencia que atribuir a alguém a condição de ter provocado determinado evento com sua conduta, diz-se, outrossim, que dito fato é sua própria obra, subjacente de sua vontade subjetiva, e não um acontecimento causal. (apud DÍAZ, 2000, p. 53). Diante disso, se a teoria da equivalência das condições emparelha todos os antecedentes e confere-lhes idêntico valor, através dela não é possível individualizar esse substrato anímico, que é a subjetividade, na modificação posta no mundo exterior. Valendo-se da relação causal para tanto, conseqüentemente, se incorrerá sempre em fracasso (apud DÍAZ, 2000, p. 53).

Como pontifica Ronan Rocha (2016), para Larenz, o conceito de imputação é extraído do conceito de pessoa. A vontade é contingência que domina o curso causal e somente ela, por conseguinte, transforma eventos naturalísticos em fatos próprios, que por sua vez são revestidos de relevância jurídica (apud ROCHA, 2016, p. 44-45). A imputação, portanto, deve ser um juízo munido de análise teleológica, e não se confunde com a relação de causalidade (apud ROCHA, 2016, p. 44-45).

A luz do exposto, o juízo de imputação objetiva, segundo Karl Larenz, tem como objeto investigar, para atribuição de responsabilidade pelo fato, o domínio teleológico do curso causal pela vontade, que se faz presente até que possível a previsão objetiva do resultado (apud ROCHA, 2016, p. 44-45).

Em síntese, nesse sentido, da análise da fórmula da *conditio sine qua non*, se o resultado não foi antevisto objetivamente pelo autor, não se pode vislumbrar a assinatura de sua subjetividade, elemento que reputa o fato como próprio. Em sendo dessa maneira, diz-nos Larenz que não é possível a imputação objetiva porque não existe uma “causalidade objetivamente imputável”, senão mero acontecimento provocado por um processo causal (apud DAL DOSSO, 2011, p. 5).

#### 4.1.3 Richard Honig

Dos aportes de Larenz, Richard Honig dá continuidade ao desenvolvimento da teoria da imputação objetiva, agora no âmbito do Direito Penal, em sua obra “*Causalidad e imputación objetiva*”, em 1930 (DÍAZ, 2000, p. 54). Honig, em consequência disso, foi o responsável pela genialidade que trouxe às considerações penais a discussão sobre a necessidade de se impor limites à causalidade através de critérios objetivos.

Em suas considerações, Richard Honig aduz que é impossível uma imputação jurídica fundamentada unicamente na relação causal existente entre uma conduta e o resultado material que é tido como típico. Isso se dá, diz-nos o autor, porque a relação de causalidade, em virtude da sua condição de um dado pré-jurídico, é demasiadamente ampla e não permite individualizar as exigências das quais se requer numa imputação em sentido jurídico-penal. (apud DÍAZ, 2000, p. 54). Nesse sentido, como leciona Rocha (2016), o ponto de partida de Richard Honig é a crise que provou o enfraquecimento da causalidade na teoria do delito, que se perpez quando o positivismo naturalístico desvanece (ROCHA, 2016, p. 46).

Da mesma forma que Larenz, Honig pontifica como imperativo que “se añade al juicio causal, como juicio posterior e Independiente, el de la imputación objetiva.” (apud DAL DOSSO, 2011, p. 5). Por conseguinte, à relação de causalidade, seja ela auferida pela teoria da equivalência ou da adequação, se confere



relevância objetiva para o Direito Penal somente quando antevista através da direção da vontade humana dotada de capacidade de prever e balizar dito curso causal (apud DÍAZ, 2000, p. 52-54). Nesse sentido, parafraseando Dal Dosso (2011), pode-se concluir que Honig leva a discussão da imputação objetiva, até então protagonizada pelas teorias da equivalência e adequação, para outro pavimento, porque assinala que “em la ciência del Derecho no es posible que lo único que importe sea la comprobación del nexo causal em si, sino que hay que discutir la explicación de uma determinada propiedad, que corresponde a las exigências del orden jurídico, del nexo entente entre acción y resultado” (apud DAL DOSSO, 2011, p. 5).

Sobre o esteio retro exposto, propõe Richard Honig à inclusão, no âmbito de tipo jurídico-penal, de critérios axiológicos complementares à constatação ôntica da relação de causalidade. Em decorrência disso, a relação fática se resolverá, segundo o autor, quando possível conferir à ação a qualidade de pressuposto causal necessário para produção do resultado. É incumbência do âmbito normativo, no entanto, a imputação jurídica (apud ROCHA, 2016, p. 47). Nesse sentido, para aclarar a proposição de Richard Honig, transcreve-se as lições de Ronan Rocha (2016):

“O problema da causalidade está resolvido, segundo Honig, quando se constata que a ação foi o pressuposto necessário da produção do resultado. Porém, com esse juízo sobre a relação fática entre ação e resultado não se resolve, ainda, a questão de saber se essa relação também é significativa para ordem jurídica, o que posiciona o problema no âmbito valorativo. Desse modo, sentencia Honig que ao juízo causal se deve acrescentar, como juízo *ultior* autônomo, o da imputação objetiva, que examina a questão axiológica, a saber, a significação da relação causal para ordem jurídica, medida segundo parâmetros dados pelo próprio ordenamento.” (ROCHA, 2016, p.47).

Esse significado da relação de causalidade para o ordenamento jurídico-penal, segundo Honig, baseia-se na finalidade objetiva (apud DAL DOSSO, 2011, p. 6). Por conta disso, para além de demonstrar a existência do nexo da causalidade entre a conduta do autor e o resultado, persiste como necessário, para imputação objetiva do referido resultado, que se verifique a concreta possibilidade de controle do curso causal pela finalidade do agente. (apud DAL DOSSO, 2011, p. 6).

#### **4.2 A “MODERNA” TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA EM CLAUS ROXIN E AS ALTERAÇÕES SISTEMÁTICAS NA ESTRUTURA DE IMPUTAÇÃO DO TIPO OBJETIVO.**

Como referenciado, nas denominadas correntes de pensamento jurídico-penal funcionalistas, estribadas na tendência de normatização dos conceitos fundamentais da dogmática penal sobre o esteio de um sistema de imputação despojado de conteúdos naturalísticos, dos quais se utilizam os causalistas e os finalistas, a teoria da imputação objetiva se apresenta como elemento nuclear (DAL DOSSO, 2011, p. 1).

Esse enfoque normativo na doutrina funcionalista tem como pano de fundo pavimentar a (re)interpretação dos elementos da teoria do delito em conformidade com os fins e as funções que o Direito Penal desempenha na sociedade (DÍAZ, 2005, p. 125). Nesse sentido, diz-nos González (2005) que “en el marco del funcionalismo – que plantea una valoración de los elementos de la teoría del delito desde las funciones do derecho penal – se pretende fundamentalmente una orientación del derecho penal como de los elementos del delito marcados por el carácter normativo.” (GONZÁLEZ, 2005, p. 10). Pois bem, é sobre o esteio deste postulado que a moderna teoria da imputação objetiva nasce por intermédio do tratamento da causalidade à luz da política criminal no funcionalismo teleológico de Claus Roxin (BRANDÃO, 2019, p. 105-106), que, segundo Schunemann, “se caracteriza por um

total alejamiento del razonamiento lógico-objetivo del finalismo u debe contemplarse como um desarrollo ulterior del neokantismo.” (apud MIR PUIG, 2003, p.3).

Como consta em linhas anteriores, em se tratando da forma em que se discute, desenvolve e aplica a teoria da imputação objetiva na atualidade, não resta nenhuma dúvida que ela deita suas raízes nas proposições de Claus Roxin (MELIÁ, 2005a, p. 91).

Com efeito, Claus Roxin (1997) pontifica em suas lições que as considerações dogmáticas precedentes à moderna teoria da imputação objetiva partem do pressuposto de que, dado o estabelecimento da relação de causalidade entre a conduta do autor e o resultado tido como típico, realiza-se o tipo objetivo; donde, nos casos em que a punição não assemelhe razoável, se afasta a responsabilidade penal nos delitos comissivos dolosos através da negação da presença deste elemento anímico (ROXIN, 1997, p. 362). Para provar sua afirmação, o autor transcreve o exemplo do qual se utiliza Hans Welzel, de que alguém "al comenzar una tormenta, envía a otro al bosque con la esperanza de que le mate un rayo" (ROXIN, 1997, p. 362); e tece as seguintes considerações: “Si contra toda probabilidad se produce efectivamente ese resultado, según la teoría de la equivalencia no se puede dudar que hay causalidad em el que dio el consejo; pero si con ello se considera realizado el tipo objetivo, sólo se puede eludir el castigo negando el dolo.” (ROXIN, 1997, p. 362).

De fato, essa é a conclusão derradeira da análise da situação em tela a partir dos postulados do finalismo de Welzel, e isso se dá em virtude da estrutura constitutiva do dolo cravejada pelo autor em sua doutrina. Nesse percurso, como leciona Juarez Cirino dos Santos (2000), sobre o esteio dos postulados finalistas, conceitualmente, o dolo é a vontade consciente de realizar o tipo objetivo de um crime, ou ainda, o saber e querer em relação às circunstâncias de fato do tipo legal (SANTOS, 2000, p. 62). Por conseguinte, “o dolo é composto de um elemento intelectual (consciência, no sentido de representação psíquica) e de um elemento volitivo (vontade, no sentido de decisão de agir) como fatores formadores da ação típica dolosa.” (SANTOS, 2000, p. 62).

Neste último elemento é imperioso ressaltar que, mais do que querer realizar os elementos objetivos do tipo, a vontade deve munir-se de capacidade de efetivamente realizá-los, “de modo que o resultado típico possa ser definido como obra do autor, e não como mera esperança ou simples desejo.” (SANTOS, 2000, p. 62). A luz do exposto, do exemplo expendido por Roxin, efetivamente, haveria que afirmar a imputação do tipo objetivo pela fórmula da *conditio sine qua non*, e elidir o castigo negando o dolo, tendo em vista que lhe falta seu elemento volitivo.

Redarguindo a posição retro exposta, Claus Roxin (1997) sentencia que essa fundamentação não é convincente, porque persiste entre curso causal e o desiderato uma latente correspondência: é indiscutível que o autor aspirou subjetivamente àquilo que se perfez objetivamente (ROXIN, 1997, p. 362). Com efeito, a negação da imputação, diz-nos Roxin (1997), ancora no caráter essencialmente causal do evento, tendo em vista que “una causación de muerte puramente casual no la enjuicamos ya objetivamente como homicidio en sentido jurídico es por lo que un dolo tendente a ello no es un dolo homicida, sino dirigido a algo impune. [...] Esto es una cuestión de imputación objetiva y no un problema de dolo.” (ROXIN, 1997, p. 362).

A partir das ilações anteriores, Roxin (1997) circunscreve o escopo da teoria da imputação objetiva através da assertiva de que a sua tarefa fundamental é indicar as circunstâncias que fazem de uma causação, enquanto limite máximo de uma possível imputação, uma causação objetivamente típica. (ROXIN, 1997, p. 363). Desta afirmação, o autor estabelece uma série de princípios que vão nortear a aplicação da teoria em distintos grupos de casos, que em suas palavras podem ser descritos, em forma de síntese, “que la imputación al tipo objetivo presupone la realización de un peligro creado por el autor y no cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.” (ROXIN, 1997, p. 363).

Do conceito da proposta de Roxin (1997) nota-se que a relação de causalidade, como em Karl Larenz e Richard Honig, é o esteio sobre o qual se deslinda o juízo a que se refere à teoria da imputação objetiva. Disso resulta, como consectário lógico, que a

afirmação do nexu causal entre uma conduta e o resultado típico, de maneira que possa reputá-la enquanto causadora deste, constitui um pressuposto fundamental que precede o crivo dos critérios normativos propostos pela multirreferida teoria da imputação objetiva.

O ensejo normativo da moderna teoria da imputação objetiva, portanto, não retira a causalidade material da estrutura do tipo objetivo, senão, como referenciado, propõe o tratamento da causalidade à luz da política criminal. (BRANDÃO, 2019, p. 105-106). Nesse sentido, de invulgar importância ressaltar a nota de Roxin (2002) através da qual sentencia que:

“De acuerdo con esta teoría, el injusto típico no es un suceso primariamente causal o final, sino la realización de un riesgo no permitido dentro del imbito (es decir, del fin de protección) del tipo respectivo. De esta manera, es posible salvar la tipicidad en una medida político-criminalmente razonable—sobre todo en los delitos imprudentes—de su enorme amplitud, limitando la punibilidad al ámbito de lo que parece indispensable desde el punto de vista preventivo general: la creación y realización de riesgos, que son insostenibles para la convivencia segura de las personas.” (ROXIN, 2002, p. 8).

À luz do exposto, pode-se afirmar que Roxin se pronuncia através de um sistema penal suscetível de recepcionar elevada carga de avaliações e princípios, de cuja abertura normativa se dá por via política-criminal (DAL DOSSO, 2011, p. 15). O autor continua através da sua doutrina, portanto, a abertura valorativa do método penal iniciada pelo neokantismo, substituindo o vazio conceito de valores culturais por um critério de roupagem jurídico-penal: a moderna teoria dos fins da pena (DAL DOSSO, 2011, p. 15).

Sob prisma sistemático, a adoção dessa orientação carregada na teoria da imputação objetiva implica, necessariamente,

em nova estrutura de imputação do tipo objetivo. Nesse sentido, como pontifica Rocha (2016), a partir da teoria da imputação objetiva, em regra, “passou-se a exigir nos crimes materiais, além da conduta, do resultado e do nexa causal, que o comportamento do agente tenha criado um risco não permitido de produção de resultado e que o resultado seja a concretização desse risco criado pelo agente.” (ROCHA, 2016, p. 41).

Por conta disso, se diz que a teoria da imputação objetiva acrescentou ao injusto, a partir das proposições de Roxin, um desvalor objetivo da ação (criação de um risco juridicamente desaprovado) e um desvalor do resultado (realização do risco juridicamente desaprovado). (GRECO, 2013, p. 24). Nesse sentido, endossando o anteriormente exposto, aduz o autor que no âmbito do tipo objetivo “un resultado causado por el agente solo se puede imputar al tipo objetivo si la conducta del autor ha creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por un riesgo permitido y esse peligro también se ha realizado en el resultado concreto” (ROXIN, 1997, p. 363).

A partir da elaboração teórica de Roxin, por conseguinte, para o desvalor da ação, percebido o nexa de causalidade, se faz necessário, ainda, que a conduta do agente tenha criado um risco proibido ao bem jurídico - ou, a contrário sensu, que tenha criado um perigo não coberto por um risco permitido - e que, do mesmo modo, para o desvalor do resultado, o referido risco criado através de dita conduta neste se manifeste em concreto. Faz-se nota, nesse percurso, da explicação do autor em alusão a esta nova dimensão objetiva da estrutura do tipo:

“Un resultado causado por el agente sólo se puede imputar al tipo objetivo si la conducta del autor ha creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por un riesgo permitido y ese peligro también se ha realizado en el resultado concreto. Así p.ej. en el caso de la tormenta mencionado en el nm. falta ya una acción homicida en el sentido del § 212 porque el

hecho de enviar a alguien al bosque no crea un peligro Jurídicamente relevante de matar. Em el caso del incendio del hospital el disparo del autor ciertamente ha creado un peligro no permitido de matar a la víctima; pero en el incendio del hospital no se realiza el peligro que parte de una lesión consecuencia de un disparo, de tal modo que por esa razón no se le puede imputar el resultado al autor como homicidio consumado. Mientras que la falta de creación de peligro conduce a la impunidad, la falta de realización del peligro en una lesión típica del bien jurídico sólo tiene como consecuencia la ausencia de consumación, por lo que en su caso se puede imponer la pena de la tentativa.” (ROXIN, 1997, p. 363-364).

Conseqüentemente, aduz Roxin que se uma conduta cria um risco proibido e provoca um resultado que é tido como típico, se manifestando precisamente através do perigo criado pelo autor, como regra geral, pode-se afirmar a imputação do tipo objetivo. (ROXIN 1997, p. 364). No entanto, tem-se em determinadas situações, mesmo quando patente a criação de um risco proibido e a sua concreta realização no resultado, a negação da imputação objetiva, tendo em vista que o alcance do tipo penal não pretende evitar os perigos subjacentes da conduta e as suas repercussões. (ROXIN 1997, p. 364). Nesse sentido, cabe por em relevo a advertência de Roxin (1997):

“Si el resultado se presenta como realización de un peligro creado por el autor, por regla general es imputable, de modo que se cumple el tipo objetivo. Pero no obstante, excepcionalmente puede desaparecer la imputación si el alcance del tipo no abarca la evitación de tales peligros y sus repercusiones. Si p.ej. A incita a B a que haga una escalada al Himalaya, en la que este —tal como A había previsto— sufre un accidente mortal,

entonces no sólo A ha causado la muerte de B, sino que en la muerte de B también se ha realizado un peligro causado por A. Y sin embargo A no ha cometido una acción punible de homicidio, puesto que si según el Derecho [alemán] vigente es impune incluso la incitación al suicidio, con mayor razón aún ha de ser impune la incitación a una mera autopuesta en peligro, que es de lo que aquí se trata. Por consiguiente, el alcance de los §§ 212, 222 y 230 no se extiende a la evitación de autopuestas en peligro dolosas, con lo que por esa razón no sepuede imputar el resultado al incitador.” (ROXIN 1997, p. 364).

No cenário retro exposto, estar-se-á diante do “âmbito de proteção da norma de cuidado”, que exige, num outro nível de imputação, que o risco proibido esteja dentro do alcance de proteção do tipo penal.

## 5. CONCLUSÃO

Este artigo objetivou realizar uma abordagem das origens da moderna teoria imputação objetiva, que tem em Claus Roxin, desde 1960, o principal ensejo de seu desenvolvimento, inquirindo historicamente seus antecedentes doutrinários para investigar, sob prisma dogmático, o pano de fundo da sua construção contemporânea e quais as conseqüências sistemáticas da adoção de dita teoria na estrutura de imputação do tipo objetivo. Para tanto, a investigação foi desenvolvida em três partes, através das quais se buscou evidenciar: I) A causalidade como fundamento gnosiológico da imputação do tipo objetivo nos sistemas pré-funcionalistas (capítulo 2); II) A forma através da qual se dá o manejo da causalidade no método do Direito Penal para imputação do tipo objetivo (capítulo 3); III) Os antecedentes doutrinários da moderna teoria da imputação objetiva e quais as conseqüências da adoção de dita teoria na estrutura de imputação do tipo objetivo (capítulo 4). Donde se passa, doravante, às conclusões.



O positivismo naturalístico do século XIX, que logrou seu nível mais profundo de elaboração jurídica na obra de von Liszt (ZAFFARONI, 2002, p. 456), foi a corrente de pensamento que se caracterizou por transmutar o pressuposto epistemológico da teoria do delito do paradigma moral para o paradigma naturalístico (BRANDÃO; SIQUEIRA, 2017, p. 45). Este pano de fundo naturalista, que sitiou o Direito Penal em plano empírico, desapossou-lhe do enfoque valorativo precedente entretido pelos penalistas hegelianos e sobrelevou a causalidade como espinha dorsal da teoria do delito (MIR PUIG, 2003a, p. 2). Assim, como se consta, sobre o esteio do paradigma da causalidade, desde a perspectiva do positivismo do século XIX, o tipo penal foi construído com base em critérios próprios das ciências da natureza. (DÍAZ, 2005, p. 124).

Nessa perspectiva de pensamento de cunho naturalístico, conceitualmente, a ação foi entendida como uma modificação do mundo exterior encetada por uma manifestação de vontade; sendo esta compreendida, por sua vez, sem consideração de seu conteúdo (DÍAZ, 2005, p. 124). Por conseguinte, tendo em vista que a ausência de coação era tida enquanto elemento constitutivo de dita vontade, a conduta perfazia-se como uma simples intervenção muscular (DÍAZ, 2005, p. 124). Diante disso, com base nos postulados expostos, para realização do tipo penal na doutrina construída a partir do positivismo naturalístico, bastava se demonstrar o enlace entre a conduta humana e o resultado descrito em sua matéria de proibição. Sob égide deste viés de pensamento, portanto, a imputação do tipo é reduzida à relação de causalidade (DÍAZ, 2005, p. 124).

A corrente de pensamento posterior ao positivismo naturalístico, que é o neokantismo, surgiu como um esforço epistemológico que buscou, a despeito do método proposto por aquela doutrina, a ressignificação valorativa das categorias do delito. Por conta disso, é lícito afirmar que o neokantismo nasce como uma reação metodológica do positivismo científico (BRANDÃO, 2019, p. 48). Do sentenciar que o método do Direito Penal é inarredável da apreciação axiológica, o neokantismo perpetró uma

mudança estrutural na teoria do delito, através da qual se penetrou nas categorias dogmáticas uma análise com base em critérios de valorativos. (DÍAZ, 2005, p. 124-125). Não obstante, a introdução destes elementos no método apreciativo das categorias do delito - tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade - não retirou do Direito Penal a sua base naturalística precedente. (DÍAZ, 2005, p. 124-125). A partir deste ensejo se criou, a rigor, um dualismo metodológico, entrevisto entre realidade empírica livre de valor e atribuição de significado valorativo da realidade empírica. (MIR PUIG, 2003b, p. 220). A causalidade, nesta conjuntura, continuou como elemento de fundamento da imputação do tipo penal.

Das proposições teóricas que sucederam neokantismo se circunscreve o contexto dogmático sobre o qual se desenvolveu a moderna teoria da imputação objetiva, a saber, o finalismo de Hans Welzel e o funcionalismo teleológico de Claus Roxin. Isso se dá porque, daquele normativismo, o Direito Penal volta a uma perspectiva ontológica através da crítica de Welzel, em sua teoria finalista, à causalidade como fundamento de individualização da ação e ao relativismo valorativo do neokantismo. O funcionalismo de Claus Roxin, onde alberga o desenvolvimento contemporâneo da teoria da imputação objetiva, ao seu turno, conforma uma nova reação normativa frente ao ontologismo de Welzel (MIR PUIG, 2005, p. 34-35).

Como se consta, os aportes do finalismo de Welzel provocaram uma profunda mudança sistemática na teoria do delito. Dentre as quais, como leciona Dario Dalberto Dal Dosso (2011), destacam-se: a transferência do dolo e da culpa da culpabilidade para a tipicidade; a divisão da referida tipicidade em tipo objetivo e tipo subjetivo; e a tônica na relevância jurídica do resultado, donde nasce a teoria pessoal do injusto (DAL DOSSO, 2011, p. 14). Entretanto, não obstante o anteriormente afirmado, o tipo penal, em seu matiz objetivo, permanece inalterado. De invulgar importância frisar, por todo exposto, que no contexto do desenvolvimento da moderna da teoria da imputação objetiva, que é uma proposta pós-finalista, a imputação do tipo objetivo se reduz

à constatação da relação de causalidade entre a conduta e o resultado tido como típico.

Metodologicamente, o significado da afirmação de que nos sistemas pré-funcionalistas a imputação do tipo objetivo se reduz à constatação da relação de causalidade entre a conduta e o resultado descrito em sua matéria de proibição pode ser sintetizado nos seguintes termos: se ao tipo objetivo pertencem todas as características do delito que se concretizam no mundo exterior e a sua imputação consiste em determinar o comportamento do autor como causa de um resultado, garantindo, por conseguinte, que não lhe seja atribuído fato do qual não foi responsável; faz-se possível concluir que a imputação do tipo objetivo se reduz à constatação de dito vínculo causal entre a ação humana e o resultado material descrito no tipo, na forma que se possa afirmar que aquela deu causa a este, e a questão a ser resolvida, portanto, é de qual maneira operará a causalidade na teoria do delito. (RINCONES, 2005, p. 79).

A teoria da equivalência foi a proposta que encontrou maior aceitação dogmática para desempenhar o tratamento da causalidade no Direito Penal. Sistemáticamente, a partir da sua definição de causa como todo antecedente do evento que não pode ser suprimido mentalmente sem que o resultado desvaneça, bastará que o autor, dentre todas, realize uma das *conditio sine qua non* do referido resultado, indispensável à consumação, para que lhe possa imputá-lo objetivamente (COSTA JÚNIOR, 1996, p. 80). A crítica feita à teoria da equivalência dos antecedentes causais tem como pano de fundo a consequência inarredável da adoção de um método lógico. Em decorrência disso, como assinala Cláudio Brandão (2019), “a busca da causa pode levar a um regresso *ad infinitum*, porque é logicamente possível buscar a causa da causa.” (BRANDÃO, 2019, p. 100). Neste cenário, o controle extensivo do nexo de causalidade é exercido através dos elementos subjetivos do tipo penal. Disso resulta que, constatado o liame causal entre uma conduta e o resultado típico a partir de seus postulados, imputa-se o tipo objetivo ao autor, e a responsabilidade penal dependerá da exigência subsecutiva, ainda no âmbito do juízo de imputação da

tipicidade, de uma ação dolosa ou culposa (BRANDÃO, 2019, p. 101).

Como se expendeu no deslinde do texto, no que concerne às teorias da adequação e da relevância típica, conforme preconiza Ronan Rocha (2016), não se pode vislumbrar, efetivamente, teorias que tem como objeto a relação de causalidade, senão a imputação, tendo em vista que, ao revés de postularem critérios para auferir a relação fática entre eventos, a rigor, buscaram arregimentar os dados normativos necessários para relevância jurídico-penal de uma relação causal já antevista pela fórmula da *conditio sine qua non*. (ROCHA, 2016, p. 204-205). Importante frisar, entretanto, que ditas teorias influenciaram o desenvolvimento da teoria da imputação objetiva, tendo em vista que cravejaram a necessidade de separar causalidade e imputação.

Sob marco filosófico do funcionalismo, corrente de pensamento que sucedeu o finalismo de Hans Welzel, sobressai, efetivamente, a moderna teoria da imputação objetiva. Em dita teoria, diz-nos Maniel Cancio Meliá (2005), pode-se afirmar enquanto elemento comum de todas as suas elaborações o reconhecimento da necessidade de se constituir, na estrutura do tipo jurídico-penal, filtros de caráter objetivo-normativos. (MELIÁ, 2005, p. 208). Na mesma oportunidade, consoante às questões propedêuticas deste ensejo dogmático, aduz o autor que, em se tratando da forma em que se discute, desenvolve e aplica a teoria da imputação objetiva na atualidade, não resta nenhuma dúvida que ela deita suas raízes nas proposições de Claus Roxin (MELIÁ, 2005, p. 91).

Nesse percurso, partido da situação de que Claus Roxin é apontado pela doutrina de forma absolutamente majoritária como autor que desenvolveu a concepção moderna da teoria da imputação objetiva, emergiu-se a inquirir historicamente os aportes que circunscrevem a sua genealogia. Inicialmente, através daqueles apontados por Roxin, se prenunciam como precedentes Karl Larenz e Richard Honig. (ROXIN, 1997, p. 367). Não obstante, sem perder de vista que Larenz reputa a filosofia de Hegel como base sobre a qual edificou sua proposta teórica, a digressão

desenvolvida no trabalho alcançou as considerações deste autor. Portanto, nessa linha de raciocínio, se analisou como antecedentes doutrinários da concepção moderna da teoria, respectivamente: Georg Wilhem Friedrich Hegel, Karl Larenz e Richard Honig.

Pois bem, foi da continuidade da investigação iniciada por Honig que a moderna teoria da imputação objetiva nasce por intermédio do tratamento da causalidade à luz da política criminal no funcionalismo teleológico de Claus Roxin (BRANDÃO, 2019, p. 105-106), que, segundo Schunemann, “se caracteriza por um total alejamiento del razonamiento lógico-objetivo del finalismo u debe contemplarse como um desarrollo ulterior del neokantismo.” (apud MIR PUIG, 2003b, p.3).

Partiu-se desse ponto fulcral, com efeito, às considerações relativas à construção da moderna teoria da imputação objetiva. Como se assinalou, em momento propedêutico de suas lições, Claus Roxin (1997) sentencia que as proposições dogmáticas precedentes à teoria da imputação objetiva partem do pressuposto de que, dado o estabelecimento da relação de causalidade entre a conduta do autor e o resultado tido como típico, realiza-se o tipo objetivo; donde, nos casos em que a punição não assemelhe razoável, se afasta a responsabilidade penal nos delitos comissivos dolosos através da negação da presença deste elemento anímico (ROXIN, 1997, p. 362). Redargüindo a posição retro exposta, o autor prepondera que essa fundamentação não é convincente, porque persiste entre curso causal e o desiderato uma latente correspondência: é indiscutível que o agente, nestes casos, aspira subjetivamente àquilo que se perfaz objetivamente (ROXIN, 1997, p. 362). Por conseguinte, diz-nos Roxin (1997) que a negação da imputação se ancora no caráter essencialmente causal do evento, e não na negação do dolo, considerando que “una causación de muerte puramente casual no la enjuiciamos ya objetivamente como homicidio en sentido jurídico es por lo que un dolo tendente a ello no es un dolo homicida, sino dirigido a algo impune. [...] Esto es una cuestión de imputación objetiva y no un problema de dolo.” (ROXIN, 1997, p. 362).

Do conceito da proposta de Roxin (1997), nota-se que a relação de causalidade, como em Karl Larenz e Richard Honig, é o esteio sobre o qual se deslinda o juízo a que se refere à teoria da imputação objetiva. Desta afirmativa resulta, como consectário lógico, que a determinação do nexos causal entre uma conduta e o resultado típico, de maneira que possa reputá-la enquanto causadora deste, constitui um pressuposto fundamental que precede o crivo dos critérios normativos propostos pela teoria da imputação objetiva. O enfoque normativo da moderna teoria da imputação objetiva, portanto, não retira a causalidade material da estrutura do tipo objetivo, senão, como referenciado, propõe o tratamento deste elemento à luz da política criminal. (BRANDÃO, 2019, p. 105-106).

Consta da análise das idéias de Roxin que ele se pronuncia através de um sistema penal suscetível de receber uma elevada carga valorativa e princípios, de cuja abertura normativa se dá por via política-criminal (DAL DOSSO, 2011, p. 15). Por conta disso, é lícito afirmar que o autor continua através de seu ensejo a abertura valorativa iniciada pelo neokantismo; substituindo, entretanto, o vago conceito de valores culturais por um critério de roupagem jurídico-penal: a moderna teoria dos fins da pena (DAL DOSSO, 2011, p. 15).

Sob prisma sistemático, carregada pela teoria da imputação objetiva, a adoção da orientação acima descrita implica, necessariamente, em nova estrutura de imputação dos tipos objetivos. Nesse sentido, como pontifica Rocha (2016), a partir da teoria da imputação objetiva, como regra “passou-se a exigir nos crimes materiais, além da conduta, do resultado e do nexos causal, que o comportamento do agente tenha criado um risco não permitido de produção de resultado e que o resultado seja a concretização desse risco criado pelo agente.” (ROCHA, 2016, p. 41). Como corolário dessa roupagem normativa lastreada na teoria do risco, se diz que a teoria da imputação objetiva acrescentou ao injusto, a partir das proposições de Roxin, um desvalor objetivo na ação (criação de um risco juridicamente desaprovado) e um

desvalor objetivo no resultado (realização do risco juridicamente desaprovado). (GRECO, 2013, p. 24).

Nesse sentido, endossando o expandido anteriormente, aduz Roxin que no âmbito do tipo objetivo “un resultado causado por el agente solo se puede imputar al tipo objetivo si la conducta del autor ha creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por un riesgo permitido y esse peligro también se ha realizado en el resultado concreto” (ROXIN, 1997, p. 363). Em decorrência disso, se uma conduta cria um risco proibido e provoca um resultado que é tido como típico, que se manifesta precisamente através do perigo engendrado pelo autor, como regra geral, afirmar-se a imputação do tipo objetivo. (ROXIN 1997, p. 364).

No entanto, em determinadas situações, prepondera Roxin (1997), mesmo quando patente a criação de um risco proibido e a sua concreta realização no resultado, haverá a negação da imputação objetiva, tendo em vista que o alcance do tipo penal não pretende evitar o perigo que efetivamente se manifestou e as suas repercussões. (ROXIN 1997, p. 364). Neste caso, segundo o autor, estar-se-á diante do “âmbito de proteção da norma de cuidado”, que exige, num outro nível de imputação, que o risco proibido permita sua compreensão dentro do alcance protetivo do tipo penal.

Das ilações anteriores é possível concluir que a moderna teoria da imputação objetiva pressupõe para imputação do tipo objetivo, a despeito dos sistemas pré-funcionalistas, além do nexos de causalidade, que ocorra a criação de um risco através da conduta do autor para o desvalor da ação e a realização concreta deste perigo criado ao bem jurídico para o desvalor do resultado; e que dito perigo, em análise derradeira, não receba guarida no risco permitido dentro do âmbito de proteção do tipo jurídico-penal.

## REFERÊNCIAS

AMATO MANGIAMELI, Agata. Between *is* and *ought*: at the roots of regulatory obligatoriness. **Humanities and Rights Global Network Journal**. V.1. I.1. 2019.

DOI: <https://doi.org/10.24861/2675-1038.v1i1.15>

BRANDÃO, Cláudio. **Teoria Jurídica do Crime**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019,

BRANDÃO, Cláudio. **Introdução ao Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2002,

BRANDÃO, Claudio; SIQUEIRA, Leonardo. Antecipação da censurabilidade da culpa em razão da imputação do resultado omissivo: o enquadramento penal da omissão e a função da exigibilidade no Código Penal brasileiro. p. 43-70. *In: Católica Law Review*, v. 1, n.3, 2017,

BRITO, Alexis Couto de. ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA E TIPICIDADE. DO ENTIMEMA NA TEORIA DA IMPUTAÇÃO PENAL. p. 114-137. **Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito**. v.5, n.8, Jan.-Jun./2020. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020. DOI: <https://doi.org/10.24861/2526-5180.v5i8.122>

COLEN, Guilherme. **A teoria finalista da ação e as bases do Código Penal**. Revista Da Faculdade Mineira de Direito - Puc Minas. v. 21, n. 41: 152-165, 2018.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Nexo Causal**. 2.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996,  
DAL DOSSO, Dario Alberto. **TEORIA DE LA IMPUTACION OBJETIVA**. Mendoza: Universidade de Mendoza, 2011,



DÍAZ, Claudia López. **Introducción a la imputación objetiva**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000,

DÍAZ, Claudia López. La Teoría de la Imputación Objetiva. *In*: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 123-172. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal**. Mérida: Universidade de Los Andes, 2005, p.123.

GLOECKNER, Ricardo; RAMOS, Marcelo. Os sentidos do populismo penal: uma análise para além da condenação ética. **Delictae: Revista de estudos interdisciplinares sobre o delito**. V.2. N.3. 2017. DOI: <https://doi.org/10.24861/2526-5180.v2i3.39>

GRECO, Luís. Um panorama da teoria da imputação objetiva. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

HEGEL, Guillermo Federico. **FILOSOFIA DEL DERECHO**. Buenos Aires: Editorial Claridad, 1968,

JUAREZ, Tavares. **Teorias do delito: variações e tendências**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980,

MELIÁ, Manuel Cancio. Aproximación a la Teoría de la Imputación Objetiva. *In*: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 87-122. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal**. Mérida: Universidade de Los Andes, 2005,

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1987,

REALE, Miguel, **Filosofia do direito**. 19. ed. - São Paulo: Saraiva, 1999.

RINCONES, José Francisco Martínez. Causalidade y Derecho Penal: Una Reflexión Hermenéutica. *In*: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 71-86. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal**. Mérida: Universidade de Los Andes, 2005,

ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016,

ROXIN, Claus. **Derecho Penal, parte general, tomo I**: Fundamentos la estructura de la teoria del delito. Madrid: Editorial Civitas, 1997,

ROXIN, Claus. **Política criminal y sistema del derecho penal**. Traducción e introducción de Francisco Muñoz Conde 2. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2002.

SANTIAGO, Mir Puig. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN DERECHO PENAL. p. 1-19. **Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminologia**. num 05-05, 2003,

SANTIAGO, Mir Puig. **INTRODUCCIÓN A LAS BASES DEL DERECHO PENAL**, concepto y método. 2.ed. Buenos Aires: Editorial B de L, 2003,

SANTIAGO, Mir Puig. Limites del Normativismo em Derecho Penal. *In*: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (coord.). p. 27-70. **Imputación Objetiva y Dogmática Penal**. Mérida: Universidade de Los Andes, 2005,

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A moderna teoria do fato punível**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000.

SILVA, Ricardo. Delito virtual: um diálogo sobre transgressões online no mundo real. **Delictae: Revista de estudos interdisciplinares sobre o delito**. V.3. N.4. 2018. DOI: <https://doi.org/10.24861/2526-5180.v3i4.68>.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Política y dogmática jurídico penal. p. 447-467. *In: Direito e Democracia*. Canoas: Ed. ULBRA, v.3, n.1, 1º sem. 2002,

WEZEL, Hans. **O novo sistema jurídico penal**: uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas Luiz Regis Prado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.